

إِعْلَالُ السُّنَنِ

تأليف

المفتي النقيب العلامة مولانا ظفر محمد العجماني البهائوي رحمة الله

على ضوء ما أفاده

حكيم الامن الافلاقي الداعي الكبير مولانا الشيخ اشرف علي البهائي

أول طبعة على الكمبيوتر مزينة بترقيم الأحاديث، وعنوان البحث في
أعلى كل صفحة، مع تصحيح الأخطاء المطبعية الواقعة في الطبعة السابقة

الجزء الحادي عشر

إِلَهَ الْقُرْآنِ وَالْعِلْمِ

أشرف منزل د/ ٤٣٧، كاردن رست، كراتشي، باكستان



جميع الحقوق محفوظة لإدارة القرآن
يمنع طبع هذا الكتاب أو جزء منه بكل طرق الطبع
والتصوير والنقل والتسجيل المرئي وغيرها.
ALL RIGHTS RESERVED FOR IDARATUL QURAN
No part of this book may be reproduced or
utilized in any form or by any means

الطبعة الأولى : ١٤٠١ هـ
الطبعة الثانية : ١٤٠٥ هـ
الطبعة الثالثة بالصف على الكمبيوتر : ١٤١٥ هـ
الصف والطبع : بإدارة القرآن كراتشي
نال شرف تصميمه على الكمبيوتر ووضع العناوين
على رأس الصفحات والإشراف على تصحيح نصوصه : نعيم أشرف نور أحمد
أشرف على طباعته : فهيم أشرف نور أحمد

من منشورات

إدارة القرآن والعلوم الإسلامية

٤٣٧/D گارڈن ایسٹ کراتشي ٥ باكستان

الهاتف : ٧٢٢٣٦٨٨ = ٧٢١٦٤٨٨

ويطلب أيضاً من :

المكتبة الإمدادية باب العمرة مكة المكرمة
مكتبة الإيمان السمانية المدينة المنورة
مكتبة الرشد الرياض - السعودية
إداره اسلاميات ١٩٠ انار كلى لاهور

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النكاح

باب كراهة التبتل وكون النكاح سنة

٣٠٦٣- عن سعد بن أبي وقاص، يقول: «رد رسول الله ﷺ على عثمان ابن مظعون التبتل، ولو أذن له لاختصينا». رواه البخارى (٧٥٩:٢).

٣٠٦٤- عن أنس بن مالك، يقول: «جاء ثلاثة رهط إلى بيوت أزواج النبي ﷺ يسألون عن عبادة النبي ﷺ، فلما أخبروا كأنهم تقالوها، فقالوا: وأين نحن من النبي ﷺ، قد غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر، قال أحدهم: أما أنا فإني أصلى الليل أبدا، وقال آخر: أنا أصوم الدهر ولا أفطر، وقال آخر: وأنا أعتزل النساء فلا أتزوج أبدا. فجاء رسول الله ﷺ إليهم، فقال: أنتم الذين قلتم كذا وكذا؟ أما والله إني لأخشاكم لله وأتقاكم له، لكنى أصوم وأفطر، وأصلى وأرقد، وأتزوج النساء، فمن رغب عن سنتي فليس مني». رواه البخارى (٧٥٧:٢).

باب وجوب النكاح إذا اشتدت الحاجة إليه

٣٠٦٥- عن عبد الله بن مسعود: كنا مع النبي ﷺ شبابا لا نجد شيئا، فقال لنا

باب كراهة التبتل وكون النكاح سنة

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة، وقد ثبت بالحديث الثانى ترجيح ما ذهب إليه الإمام الأعظم رحمه الله من أن النكاح أفضل من الاشتغال بالعبادات النافلة، خلافا للإمام الشافعى رحمه الله.

باب وجوب النكاح إذا اشتدت الحاجة إليه

قال المؤلف: دلالة الحديث على وجوب النكاح ظاهرة، فإن ظاهر الأمر هو الوجوب، والقرينة على أن الوجوب مختص بمن تافت إليه نفسه، هو قوله ﷺ: «ومن لم يستطع فعليه

رسول الله ﷺ: «يا معشر الشباب! من استطاع منكم الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء». رواه البخارى (٧٥٨:٢).

بالصوم، فإنه له وجاء؛ لأن من كان حاله معتدلة لا يحتاج إلى الصوم، ولا يجب عليه، فعلم أن الحديث ورد في باب من تاقت نفسه إلى النكاح. فإما أن ينكح إن قدر على مؤنته، وإما أن يصوم إن لم يقدر عليها، وقوله: «فعليه بالصوم» معناه المواظبة عليه والإكثار منه، فلا يرد أن الصوم يزيد في الشهوة، فإن ذلك إذا صام أياما قلائل، فإذا أكثر منه انكسرت شهوته، ومن شك فليجرب، قاله الشيخ: ولو عالج نفسه بغير الصوم بالطريق المشروعة في الشريعة لجاز، فافهم. وفي "الدر المختار": "ويكون واجبا عند التوقان، إلى أن قال: ويكون سنة مؤكدة في الأصح، فيأثم بتركه، ويثاب إن نوى تحصينا وولدا حال الاعتدال". وفي "رد المحتار": "وهو محمل القول بالاستحباب، وكثيرا ما يتساهل في إطلاق المستحب على السنة (٢: ٤٢٦ و ٤٢٧).

قال بعض الناس:

قوله: سنة مؤكدة. فيه نظر قوى، فإن النكاح من العادات دون العبادات، وإن واطب عليه ﷺ. والمواظبة على العادات لا تثبت به السنة فليس سنة بل هو مستحب، كما هو مقتضى اتباع السنن العادية، فترجح قول من قال بالاستحباب. وأما قوله ﷺ في حديث الباب المار: «فمن رغب عن سنتي» إلخ فلا دليل فيه على كونه سنة مؤكدة، والرد ليس قرينة عليه، فإنه يتوجه إلى من يرجح التخلي بالعبادات النافلة على النكاح، كما يدل عليه سياق الحديث، فإن الصحابة كانوا قصدوا ذلك، فرد عليهم ﷺ هذه الرهبانية. وأما من لم تشتد حاجته إليه فلا بأس بترك النكاح له، نعم! هو خلاف السنن العادية، فيرتكب ترك الأولى، والسعادة في اتباع كل ما ثبت عنه ﷺ من قول وفعل وعبادة وعادة، والله تعالى أعلم وله الحمد اهـ.

قلت: لم يكن رسول الله ﷺ ليتوعد على ترك عاداته بمثل هذا الوعيد، فإن العادات لا وعيد على تاركها، وأيضا: فإن العادة لا تكون أفضل من العبادات إلا إذا كانت تعبدية، والنكاح من سنن المرسلين كالسواك، فيكون سنة عبادة لا سنة عادة، لا سيما والنكاح وسيلة إلى تحصين الرجال والنساء جميعا، والإحصان والعفة من مقاصد الشريعة ومطالبها السنية، فافهم.

وروى أحمد في "مسنده"، وفيه انقطاع بين مكحول وأبي ذر، ورواته كلهم ثقات عن أبي ذر. قال: دخل على رسول الله ﷺ رجل يقال له عكاف بن بشر التميمي، فقال له النبي ﷺ: «يا عكاف! هل لك زوجة؟» قال: لا قال: «ولا جارية؟» قال: لا جارية! قال: «وأنت موسر بخير؟»

باب استحباب الإعلان بالنكاح والخطبة وكونه في المسجد

٣٠٦٦- عن عائشة رضى الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «أعلنوا هذا النكاح، واجعلوه في المساجد، واضربوا عليه بالدقوف». رواه الترمذى (١: ١٣٨) وقال: «هذا حديث حسن غريب».

قال: أنا موسر بخير! قال: «أنت إذا من إخوان الشياطين لو كنت في النصارى كنت من رهبانهم، إن سنتنا النكاح، شرار كم غرابكم، وأراذل موتاكم غرابكم، أبا الشيطان ترمسون؟ ما للشيطان من سلاح أبلغ في الصالحين من النساء، إلا المتزوجون، أولئك المطهرون المبرؤون من الخنا إلى أن قال: ويحك يا عكاف! تزوج وإلا فأنت من المذبذبين» الحديث بطوله (١٦٣: ٥ و ١٦٤).

قلت: ورواه عبد الرزاق عن محمد بن راشد، عن مكحول، عن غضيف بن الحارث عن أبي ذر، كما في «الإصابة» (٢٥٧: ٤) فذكر الوساطة، وغضيف هذا مختلف في صحبته، كما في «التقريب» (١٦٨). فالحديث محتج به، وله طرق عديدة كما يظهر من الإصابة، لا يخلو كلها من ضعف واضطراب، ولكن مجموع الطرق قد جعل الحديث صالحا للاحتجاج به، وفيه تصريح بكون النكاح سنة، وبكون العازب من شرار الناس ومن إخوان الشياطين، إذا كان مؤسرا صحيحا يستطيع الباءة، وهذا يؤيد قول من قال: إن النكاح سنة مؤكدة حال الاعتدال، فإن مثل هذا الوعيد لا يكون إلا على ترك المؤكدة دون المستحب. وروى الطبراني في «الأوسط» عن أنس، رفعه: «من تزوج فقد استكمل نصف الإيمان فليثق الله في النصف الباقي»، كذا في «جمع الفوائد» (٢١٦: ١) وسكت عنه. فهو صحيح أو حسن على قاعدته المذكورة في الخطبة، وشيء يستكمل به نصف الإيمان لا يكون أدنى منزلة من السنن المؤكدة، فافهم.

باب استحباب الإعلان بالنكاح والخطبة وكونه في المسجد

قال المؤلف: دلالة أحاديث الباب عليه ظاهرة، وفي «رد المحتار» (٤٢٩: ٢): عن «فتح القدير»: قال الفقهاء: المراد بالدق ما لا جلاجل له (٢٩٦: ١).

فائدة:

قد روى أبو داود وسكت عنه، عن رجل من بنى سليم، قال: خطبت إلى النبي ﷺ أمامة بنت عبد المطلب، فأنكحني من غير أن يتشهد فدل ذلك على جواز النكاح بغير خطبة مع عدم

٣٠٦٧- عن ابن مسعود رضى الله عنه قال: "علمنا رسول الله ﷺ التشهد فى الصلاة، والتشهد فى الحاجة، وذكر تشهد الصلاة، قال: والتشهد فى الحاجة^(١) أن الحمد لله نستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادى له، وأشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله. قال: ويقرأ ثلاث آيات، ففسرها سفيان الثورى: "واتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون. اتقوا الله الذى تساءلون به والأرحام. إن الله كان عليكم رقيبا، اتقوا الله وقولوا قولا سديدا" الآية. رواه الترمذى وصححه، رواه البيهقى من حديث واصل الأحذب عن شقيق عن ابن مسعود بتمامه. وفى رواية للبيهقى: «إذا أراد أحدكم أن يخطب لحاجة من النكاح أو غيره فليقل: الحمد لله نحمده ونستعينه» إلخ (نيل ٦: ٣٨ و ٣٩).

كراهة، فالخطبة له مستحبة، وأما ما فى التلخيص بعد نقل هذا الحديث: وذكره البخارى فى "تاريخه" (٢٩٤: ٢) وقال: "إسناده مجهول".

قال بعض الناس: فالجواب عنه أن سكوت أبى داود يدل على أن الحديث محتج به، ورواته معلومون عنده، فهو أعنى سكوت أبى داود على علم مقدم على قول من جهل، فافهم.

قلت: فهمنا وعرفنا جهلك بدرجة البخارى وبشرط أبى داود فى "كتابه"، فإنه يرى أن الحديث إذا كان صالحا أولى من آراء الرجال فسكوته لا يدل على صحة الحديث، بل على صلاحيته للاحتجاج به فقط، وقد يكون الحديث صالحا وإن كان بعض الرواة مجهولا عند المحدثين كما ذكرنا فى المقدمة مفصلا.

تذييل: قد نقل العلامة المناوى فى "كنوز الحقائق" (١٧٩: ٢) حديث: "يوم الجمعة يوم خطبة (بالكسر) ونكاح" وعزاه إلى أبى يعلى الموصلى، فاحفظه.

(١) فى "النيل" (٣٦٥: ٢): "جاء فى رواية بحذف أن، وفى رواية للبيهقى إثباتها بالشك. فقال: الحمد لله" أو أن الحمد لله اهـ. وفيه أيضا: "قال شعبة: قلت لأبى إسحاق: هذه القصة فى خطبة النكاح وفى غيرها؟ قال: فى كل حاجة (٦: ٤٠). قلت: فى "شرح الترمذى" للشيخ أبى الطيب المدنى رحمه الله تعالى "وأن هى المخففة من الثقيلة، كقوله تعالى: ﴿وآخر دعوانهم أن الحمد لله رب العالمين﴾ اهـ". وفيه أيضا: "قال الجزرى: يجوز تخفيف أن وتشديدها، ومع التشديد رفع الحمد ونصبه، رويانه بذلك انتهى، ورفع الحمد مع التشديد يكون على الحكاية اهـ. وفيه أيضا: يمكن أن يراد بها جميع الحاجات، ويندرج فيها النكاح، فيأتى الإنسان بها ويستعين بها على قضاءها.

باب ما يدعى به للمتزوج وما يفعل به

٣٠٦٨- عن أبي هريرة رضى الله عنه: أن النبي ﷺ كان إذا رفا الإنسان إذا تزوج قال: «بارك الله وبارك عليك وجمع بينكما فى خير». رواه "ترمذى" (١٣٨:٢). وقال: حسن صحيح.

٣٠٦٩- عن عقيل بن أبى طالب رضى الله عنه: أنه تزوج امرأة من بنى جشم، فقالوا: بالرفاء والبنين، فقال: لا تقولوا هكذا، ولكن قولوا كما قال رسول الله ﷺ: «اللهم بارك لهم وبارك عليهم». رواه النسائى وابن ماجه وأحمد بمعناه، وفى رواية له: «لا تقولوا ذلك، فإن النبي ﷺ قد نهانا عن ذلك، قولوا: بارك الله فيك، وبارك لك فيها». وحديث عقيل أخرجه أيضا أبو يعلى والطبرانى، وهو من رواية الحسن عن عقيل. قال فى الفتح: "ورجاله ثقات إلا أن الحسن لم يسمع من عقيل فيما يقال (نيل الأوطار ٣٩:٢ و ٤٠).

فائدة:

فإن قلت: إن قوله ﷺ: «وأجعلوه فى المساجد» المذكور فى المتن يستنبط من ظاهره أن العقود من المعاملات بأسرها تجوز فى المساجد، فإن النكاح عقد من تلك العقود، والفقهاء صرحوا بمنعها، قلت: لا نسلم ذلك، فإن النكاح له شبه عظيم بالعبادات دون المعاملات، فإن فيه الخطبة بالاهتمام، ولم ترو الخطبة من فعل النبي ﷺ والصحابة رضى الله عنهم فى حاجة غير النكاح وإن كانت جائزة، فإن لفظ الحاجة الذى قد ورد فى الحديث يعم جميعها، ولكن لا بهذا الاهتمام، فالقياس ممنوع، قال بعض الناس: "أو يقال: إن إجازة النكاح قد وردت مخالفة للقياس فتقصر على موردها".

قلت: كلا! بل وردت موافقة للقياس، فإن العلة إنما هى الإعلان، والمسجد أولى له لكونه جامعا للمسلمين من غير حاجة إلى الاهتمام بالتداعى، ولذا استحب له يوم الجمعة لهذه العلة بعينها، واقتصر فى "الفتح" (١٠٢:٣) على الجواب الأول، فقال: "ويستحب عقد النكاح فى المسجد، لأنه عبادة، وكونه يوم الجمعة" اهـ.

باب ما يدعى به للمتزوج وما يفعل به

قال المؤلف: دلالة أحاديث الباب عليه ظاهرة.

٣٠٧٠- عن أنس رضى الله عنه^(١) ولما زوج صلى الله عليه وسلم عليا رضى الله عنه فاطمة رضى الله عنها دخل البيت، فقال لفاطمة: ائتنى بماء، فقامت إلى قعب في البيت، فأتت فيه بماء، فأخذه ومج فيه، ثم قال لها: تقدمى. فتقدمت، فنضح بين ثدييها وعلى رأسها، وقال: اللهم إني أعيذها بك وذريتها من الشيطان الرجيم. ثم قال: أدبرى، فأدبرت، فصب بين كتفيها، ثم قال: اللهم إني أعيذها بك وذريتها من الشيطان الرجيم. ثم قال: ائتوني بماء، قال على: فعلمت الذى يريد، فقمى، فملأت القعب ماء، وآتيته به، فأخذه ومج فيه. ثم قال: تقدم. فتقدمت، فصب على رأسى وبين يدى، ثم قال: اللهم إني أعيذه بك وذريته من الشيطان الرجيم. ثم قال: أدبر، فأدبرت، فصب بين كتفى. وقال: اللهم أنى أعيذه بك وذريته من الشيطان الرجيم. ثم قال: ادخل بأهلك بسم الله والبركة، رواه ابن حبان فى "صحيحه" (الحصن الحصين ١٢٠ مطبوع أنوار محمد لكهنثو).

باب ما ينظر فى الخطوبة من الصفات المحمودة

٣٠٧١- عن جابر بن عبد الله، قال: تزوجت امرأة فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، فلقيت النبى صلى الله عليه وسلم، فقال: «يا جابر! تزوجت؟» قلت: نعم! قال: «بكر أم ثيب؟» قلت: ثيب. قال: «فهلأ بكترا تلاعبها؟» قلت: يا رسول الله! إن لى أخوات، فخشيت أن تدخل بينى وبينهن، قال: «فذاك إذا. إن المرأة تنكح على دينها ومالها وجمالها، فعليك بذات الدين، تربت يداك». رواه مسلم (٤٧٤:١).

باب ما ينظر فى الخطوبة من الصفات المحمودة

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة وأما ما فى "التلخيص الحبير": وعن عائشة رضى الله عنها مرفوعا: «تزوجوا النساء فإنهن يأتينكم بالمال». رواه الحاكم موصولا من طريق سلم بن جنادة، وقال: إنه تفرد بوصله، وأخرجه أبو داود فى "المراسيل" فى ذكر عائشة رضى الله عنها ورجحه الدارقطنى على الموصول (٢٧٨:٢). وفى "الجامع الصغير" (١٢٩:١) إلى البزار والخطيب بغير ضمير الخطاب، ثم رمز لتحسينه فقد دل على الترغيب فى النكاح بسبب المال،

(١) والظاهر أنه لم يحضر القصة وأخذها من على رضى الله عنه، كما يفهم من قوله: قال على، كذا فى حاشية الحصن عن الحرز.

٣٠٧٢- عن عبد الرحمن بن سالم بن عتبة بن عويم بن ساعدة، عن أبيه عن جده (مرفوعاً): «عليكم بالأبكار، فإنهن أعذب أفواهها، وأنتق أرحامها». رواه ابن ماجه، وروى الطبراني من حديث ابن مسعود نحوه، وزاد: "وأرضى باليسير" (فتح الباري ٩: ١٠٥) وهو حسن أو صحيح على أصله.

٣٠٧٣- عن معقل بن يسار، قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ، فقال: إني أصبت امرأة ذات حسب وجمال، وأنها لا تلد، فأتزوجها؟ قال: «لا»! ثم أتاه الثانية فنهاه، ثم أتاه الثالثة فقال: «تزوجوا الودود الولود، فإني مكاثر بكم». رواه أبو داود والنسائي وأخرجه أيضاً ابن حبان وصححه الحاكم (نيل الأوطار ٦: ٨).

٣٠٧٤- عن ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر تزوج امرأة فأصابها سمطاء، وقال: حصير في بيت خير من امرأة لا تلد. والله ما أقربكن لشهوة، ولكني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «تزوجوا الودود الولود. فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة». رواه الخطيب وسنده جيد، (كنز العمال ٨: ٢٨٥).

٣٠٧٥- عن أنس مرفوعاً: «تزوجوا الودود الولود، فإني مكاثر بكم يوم القيامة». أخرجه ابن حبان، وهو صحيح، كذا في "فتح الباري" (٩: ٦٩).

والحديث الأول يدل على الترغيب عن النكاح للمال.

فعنه أجوبة منها: أن الدين مقدم على جميع الصفات، كما دل عليه الحديث الأول من الباب، ولكن إذا اجتمع الدين والمال فهو أحسن، فلا منافاة بين الحديثين، وذلك المال وإن كان مملوكاً للزوجة في الأكثر لكن قد تعطيه المرأة له على سبيل الهبة، وقد يعطيه له أهلها بها استقلالاً. ومنها أنه ﷺ رغب فيه لمن نصب عينه الدنيا، فإنه إن لم يرغب في النكاح نظراً إلى كونه من سنن المرسلين، فلا جرم أنه ينكح ليحصل به المال فيتحصل مطلوب الشريعة، وهو التناسل والتكاثر في أمته عليه أفضل الصلاة والسلام.

ومنها أن النكاح سبب البركة في الرزق، فعسى أن يهتم الناكح بالرزق يقف به عن النكاح، فدفعه أرحم المرشدين ﷺ بهذا القول. وهذا هو اللائق بشأنه وعادته ﷺ. وهو أقوى الأجوبة وأحسنها عندي، ويؤيده ما في "التلخيص الجبير" مرفوعاً، وصححه الحاكم (٢: ٢٧٨).

باب جواز الزفاف

٣٠٧٦- عن عائشة رضى الله عنها: "أنها زفت امرأة إلى رجل من الأنصار، فقال النبي ﷺ: يا عائشة (رضى الله عنها) ما كان معكم لهو؟ فإن الأنصار يعجبهم اللهو". رواه البخارى (٧٧٥:١).

باب استحباب الوليمة وكون وقته بعد الدخول

٣٠٧٧- عن حميد: سمعت أنسا رضى الله عنه قال: "لما قدموا المدينة نزل المهاجرون على الأنصار، فنزل عبد الرحمن بن عوف على سعد بن الربيع، فقال:

"ثلاثة حق على الله إعانتهم: المجاهد فى سبيل الله، والناكح يريد أن يستعف، والمكاتب يريد الأداء". وما فى "كتاب الحجج" للإمام محمد رحمه الله (٣٤٣): وبلغنا عن النبي ﷺ: أن رجلا أتاه يشكو إليه الحاجة (يعنى به الفقر) فقال: "أذهب فتزوج" اهـ.

باب جواز الزفاف

قوله: "عن عائشة رضى الله عنها" إلخ قال فى "الدر": "وهل يكره الزفاف؟ المختار لا إذا لم يشتمل على مفسدة دينية" اهـ، قال الشامى: "الزفاف بالكسر ككتاب! إهداء المرأة إلى زوجها" قاموس. والمراد به هنا اجتماع النساء لذلك، لأنه لازم له عرفا أفاده الرحمتى.

قوله: المختار لا، كذا فى "الفتح" (١٩٨:٩). مستدلاله بما مر من حديث الترمذى، وما رواه البخارى عن عائشة فذكر الحديث. ثم قال: وروى الترمذى والنسائى عنه ﷺ: فصل ما بين الحلال والحرام الدف والصوت، وفى "البحر" عن الذخيرة (٤٢٩:٢): "ضرب الدف فى العرس مختلف فيه، وكذا اختلفوا فى الغناء فى العرس والوليمة، فمنهم من قال بعدم كراهته كضرب الدف" اهـ. قلت: وكل ذلك مقيد بأن لا يشتمل على مفسدة دينية، وكلما يخلو اجتماع النساء منها، فتراهن فى الولائم لا يصلين الصلوات لأوقاتها، ولا يحتجبن من الأجانب، ولا يراعين آداب الاجتماع فى المجالس، وإلى الله المشتكى، والفقيه من وقف على أحوال زمانه، والله تعالى أعلم.

باب استحباب الوليمة وكون وقته بعد الدخول

قوله: "عن حميد إلخ" قال المؤلف: الأمر فى هذا الحديث محمول على الاستحباب إلا أنه استحباب تأكيدى، كما يدل الحديث الذى بعده، ولا وجوب فإنه طعام لسرور حادث.

أقسامك مالى وأنزل لك عن إحدى امرأتى، قال: بارك الله لك فى أهلك ومالك. فخرج إلى السوق فباع واشترى، فأصاب شيئاً من أقط وسمن، فتزوج، فقال النبى ﷺ: «أولم ولو بشاة». رواه البخارى (٧٧٧:٢).

٣٠٧٨- عن بريدة قال: لما خطب على رضى الله عنه فاطمة رضى الله عنها، قال رسول الله ﷺ: «إنه لا بد للعروس من وليمة». رواه أحمد وسنده لا بأس به (فتح البارى ١٩٨:٩).

٣٠٧٩- عن أبى هريرة رفعه: «الوليمة حق وسنة. فمن دعى فلم يجب فقد عصي» الحديث. رواه أبو الشيخ والطبرانى فى "الأوسط" (فتح البارى ١٩٨:٩). وسنده صحيح أو حسن على قاعدة الحافظ فى "الفتح".

٣٠٨٠- عن ثابت قال: ذكر تزويج زينب ابنة جحش عند أنس، فقال: "ما رأيت النبى ﷺ أولم على أحد من نسائه ما أولم عليها، أولم بشاة" رواه البخارى (٤٧٧:٢).

٣٠٨١- عن صفية بنت شيبة قالت: "أولم النبى ﷺ على بعض نسائه بمدين من شعير" رواه البخارى (٧٧٧:١).

٣٠٨٢- عن أنس بن مالك: أنه كان ابن عشر سنين مقدم رسول الله ﷺ المدينة،

قوله: "عن بريدة" إلخ. قال المؤلف: دلالة على تأكيد الوليمة ظاهرة، أى استحباباً مؤكداً.

قوله: عن أبى هريرة إلخ. قال المؤلف: دلالة على أن الوليمة سنة ظاهرة يعنى سنة فضيلة.

قوله: "عن ثابت" إلخ. قال المؤلف: دلالة على استحباب الوليمة من فعله ﷺ ظاهرة، وأيضاً فيه دلالة على أن الوليمة لا تحتاج إلى بذل مال كثير.

قوله: "عن صفية" إلخ. قال المؤلف دلالة على ما دل عليه ما قبله ظاهرة.

قوله: "عن أنس" إلخ: قال المؤلف فى "فتح البارى" (١٩٩:٩): عن ابن السبكي عن أبيه والمنقول من فعل النبى ﷺ أنها بعد الدخول كأنه يشير إلى قصة زينب بنت جحش. وقد ترجم عليه البيهقي وقت الوليمة اهـ.

فكان أمهاتى يواظبنى على خدمة النبى ﷺ، فخدمته عشر سنين. وتوفى النبى ﷺ وأنا ابن عشرين سنة، فكنت أعلم الناس بشأن الحجاب حين أنزل، وكان أول ما أنزل فى مبتنى رسول الله ﷺ بزینب بنت جحش أصبح النبى ﷺ بها عروسا، فدعا القوم، فأصابوا من الطعام ثم خرجوا، وبقي رهط منهم. الحديث، رواه البخارى (٧٧٦:٢).

فائدة: فى "فتح البارى" (٢٠٣:٩): عن الإمام الشافعى رحمه الله لا أعلمه أمر بذلك غير عبد الرحمن، ولا أعلمه أنه ﷺ ترك الوليمة.

قلت: وقد ثبت فى (مستدرک الحاكم ٤:٢١) من رواية الواقدى: حدثنا عبد الله ابن عمرو بن زهير عن إسماعيل بن عمرو بن سعد بن العاص قال: "قالت أم حبيبة (زوج النبى ﷺ) فذكرت قصة هجرتها إلى الحبشة، وارتداد زوجها الأول إلى النصرانية، وكتاب النبى ﷺ إلى النجاشى يأمره أن يخطبها للنبي ﷺ ويزوجها منه، ففعل وأصدقها أربعمائة دينار من عنده، فقبضها خالد ابن سعيد لأم حبيبة) ثم أرادوا أن يقوموا. فقال: اجلسوا فإن سنة الأنبياء عليهم الصلاة والسلام إذا تزوجوا أن يؤكل الطعام على التزويج، فدعا بطعام، فأكلوا ثم تفرقوا" اهـ، ملخصا.

قلت: وليس ذلك بوليمة، بل هو طعام التزويج، ويلتحق به ما تعارفه المسلمون من نشر التمر ونحوه فى مجلس النكاح. فقد روى البيهقى عن معاذ بن جبل بسند فيه ضعف وانقطاع: "أن النبى ﷺ حضر فى أملاك (أى نكاح) فأتى بطباق عليها جوز ولوز وتمر، فنثرت، فقبضنا أيدينا. فقال: ما بالكم لا تأخذون؟ فقالوا: لأنك نهيت عن النهي، فقال: مما نهيتكم عن نهى العساكر، خذوا على اسم الله، فجاذبنا وجاذبناه" واغرب إمام الحرمين فصاحه من حديث جابر، وهو لا يوجد ضعيفا فضلا عن صحيح، وفى "مصنف ابن أبى شيبة" عن الحسن والشعبى: "أنهما كانا لا يريان بأسا بالنهب فى العرسات والولائم، وكرهه أبو مسعود وإبراهيم وعطاء وعكرمة"، كذا فى "التلخيص الحبير" (٣١٤:٢).

وقال فى "فتح البارى" (١٩٩:٩): "وحديث أنس فى هذا الباب صريح فى أنها أى الوليمة بعد الدخول، لقوله فيه: "أصبح عروسا بزینب فدعا القوم: واستحب بعض المالكية أن تكون عند البناء، ويقع الدخول عقبها وعليه عمل الناس اليوم" اهـ. قلت: ولكن العمل فى ديارنا بعد الدخول كما فى حديث أنس. وقد ورد فى حديث أبى هريرة عند الشيخين "شر الطعام طعام الوليمة يدعى إليها الأغنياء، ويترك الفقراء". كذا فى "التلخيص الحبير" (٣١٢:٢).

باب جواز الوليمة إلى أيام إن لم يكن فخرا

٣٠٨٣- عن أنس رضى الله عنه قال: «تزوج النبی ﷺ صفيّة، وجعل عتقها صداقها، وجعل الوليمة ثلاثة أيام». أخرجه أبو يعلى بسند حسن، فتح الباری (٩: ٢١٠).

٣٠٨٤- عن حفصة بنت سيرين قالت: "لما تزوج أبى دعا الصحابة سبعة أيام، فلما كان يوم الأنصار دعا أبى بن كعب وزيد بن ثابت وغيرهما، فكان أبى صائما، فلما طعموا دعا أبى وأثنى». وأخرجه البيهقي من وجه آخر أتم سياقاً منه، وأخرجه عبد الرزاق من وجه آخر إلى حفصة، وقال فيه: "ثمانية أيام" (فتح الباری ٩: ٢١٠).

٣٠٨٥- حدثنا محمد بن المثنى قال: نا عفان بن مسلم، قال: حدثنا همام، قال:

باب جواز الوليمة إلى أيام إن لم يكن فخرا

قوله: "عن أنس" إلخ. قال المؤلف: دلالة والذى بعده على الباب ظاهرة، إلا التقييد فإنه يتحصل من الحديث الذى فى آخر الباب.

قوله: "حدثنا محمد" إلخ قال المؤلف: هذا الحديث قد تكلم فيه كثيرا كما نقله فى "فتح الباری" (٩: ٢١٠) لكن سكوت أبى داود عليه يكفى للإحتجاج به وأيضا قد قال شيخ الإسلام الحافظ العلامة ابن حجر فى "فتح الباری" (٩: ٢١٠ و ٢١١): "وهذه وإن كان كل منها لا يخلو عن مقال فمجموعها يدل على أن للحديث أصلا" (يعنى أنه حسن لغيره) وفيه أيضا: قال العمرانى: إنما تكره إذا كان المدعو فى الثالث هو المدعو فى الأول، وكذا صوره الرويانى، واستبعده بعض المتأخرين وليس بعيد، لأن إطلاق كونه رياء وسمعة يشعر بأن ذلك صنع للمباهاة، وإذا كثر الناس فدعا فى كل يوم فرقة لم يكن فى ذلك مباهاة غالبا اهـ. وفيه أيضا: وإذا حملنا الأمر فى كراهة الثالث على ما إذا كان هناك رياء وسمعة ومباهاة كان الرابع وما بعده كذلك، فيمكن حمل ما وقع من السلف من الزيادة على اليومين عند الأمن من ذلك، وإنما أطلق ذلك على الثالث لكونه الغالب.

تفصيل أحكام الوليمة وأقسامها

وقال الموفق فى "المنعنى": "الوليمة اسم للطعام فى العرس خاصة، لا يقع هذا الاسم على

نا قتادة عن الحسن عن عبد الله بن عثمان الثقفي، عن رجل أعور من ثقيف - كان يقال له معروفًا أي يثنى عليه خيرًا إن لم يكن اسمه - زهير بن عثمان فلا أدري ما اسمه (هذا

غيره، كذلك حكاه ابن عبد البر عن ثعلب وغيره من أهل اللغة، وقال بعض الفقهاء من أصحابنا وغيرهم: إن الوليمة تقع على كل طعام لسرور حادث، إلا أن استعمالها في طعام العرس أكثر، وقول أهل اللغة أقوى، لأنهم أهل اللسان، وهم أعرف بموضوعات اللغة وأعلم بلسان العرب". قال: ولا خلاف بين أهل العلم في أن الوليمة سنة في العرس مشروعة لما روى أن النبي ﷺ أمر بها وفعلها، وليست واجبة في قول أكثر أهل العلم. وقال بعض أصحاب الشافعي: هي واجبة لأن النبي ﷺ أمر بها عبد الرحمن بن عوف، ولأن الإجابة إليها واجبة فكانت واجبة.

ولنا أنها طعام لسرور حادث، فأشبهه سائر الأطعمة، والخبر محمول على الاستحباب بدليل ما ذكرناه، وكونه أمر بشاة، ولا خلاف في أنها لا تجب، وما ذكروه من المعنى لا أصل له، ثم هو باطل بالسلام ليس بواجب، وإجابة المسلم واجبة. وقال ابن عبد البر: لا خلاف في وجوب الإجابة إلى الوليمة لمن دعى إليها إذا لم يكن فيها لهو، وبه يقول مالك والشافعي وأبو حنيفة وأصحابه والعنبري، ومن أصحاب الشافعي من قال: هي من فروض الكفاية، لأن الإجابة إكرام وموالة، فهي كرد السلام، ولنا ما روى ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: إذا دعى أحدكم إلى الوليمة فليأتها، وفي لفظ: أجيئوا هذه الدعوة إذا دعيت إليها.

وقال أبو هريرة (مرفوعا): شر الطعام طعام الوليمة يدعى إليها الأغنياء ويترك الفقراء، ومن لم يجب فقد عصى الله ورسوله، رواه البخاري، وهذا عام، ومعنى قوله: «شر الطعام طعام الوليمة»، والله أعلم، أي طعام الوليمة التي يدعى إليها الأغنياء ويترك الفقراء، ولم يرو أن كل وليمة طعامها شر الطعام، وإلا لما أمر بها، ولا نذب إليها، ولا أمر بالإجابة إليها، ولا فعلها، ولأن الإجابة تجب بالدعوة، فكل من دعى فقد وجبت عليه الإجابة، وإنما تجب الإجابة على من عين بالدعوة، بأن يدعو رجلا بعينه أو جماعة معينين، فإن دعا الحفلى بأن يقول: يا أيها الناس أجيئوا إلى الوليمة، أو يقول الرسول: أمرت أن أدعو كل من لقيت أو من شئت، لم تجب الإجابة، ولم تستحب، لأنه لم يعين بالدعوة فلم تتعين عليه الإجابة، ولأنه غير منصوب عليه، ولا يحصل كسر قلب الداعي بترك إجابته، وتجاوز الإجابة بهذا لدخوله في عموم الدعاء. وإذا صنعت الوليمة أكثر من يوم جاز، وإذا دعى في اليوم الأول وجبت الإجابة، وفي اليوم الثاني تستحب، وفي اليوم الثالث لا تستحب، وهكذا مذهب الشافعي، وقاله سعيد بن المسيب أيضا، والدعاء إلى الوليمة إذن

قول قتادة كما في "فتح الباري")، أن النبي ﷺ قال: «الوليمة أول يوم حق، والثاني

في الدخول والأكل، بدليل ما روى أبو هريرة عن النبي ﷺ أحمد أنه قال: إذا دعى أحدكم فجاء مع الرسول فذلك إذن له رواه أبو داود، وقال عبد الله بن مسعود: إذا دعيت فقد أذن لك. رواه الإمام بإسناد، فإن دعاه ذمى فقال أصحابنا: لا تجب إجابته ولكن تجوز، لما روى أنس: أن يهوديا دعا النبي ﷺ إلى خبز شعير وإهالة سنخة، فأجابه، ذكره الإمام أحمد في "الزهد"، فإن لم يجب أن يطعم دعا وانصرف، لأن الواجب الإجابة إلى الدعوة أما الأكل بغير واجب صائما كان أو مفطرا. نص عليه أحمد، فإن كان صائما صوما واجبا أجاب ولم يفطر، فإن الصوم واجب والأكل غير واجب. فقد روى أبو هريرة مرفوعا إذا دعى أحدكم فليجب فإن كان صائما فليدع، وإن كان مفطرا فليطعم. رواه أبو داود، وإن كان صوما تطوعا استحب له الأكل.

وقد روى أن النبي ﷺ كان في دعوة ومعه جماعة، فاعتزل رجل من القوم ناحية. فقال: إني صائم، فقال النبي ﷺ: دعاكم أخوكم وتكلف لكم (وتقول: إني صائم) افطر ثم اقض يوما مكانه. رواه الدارقطني والبيهقي، وهو مرسل، لأن إبراهيم تابعي، ومع إرساله فهو ضعيف، لأن محمد بن أبي حميد متروك، وصححه ابن السكن، وهو متعقب بضعف ابن أبي حميد، لكن له طريق آخر عند ابن عدى، من طريق إسماعيل بن أبي أويس عن ابن المنكدر عن أبي سعيد. وفيه لب، وابن المنكدر لا يعرف له سماع من أبي سعيد اهـ من "التلخيص الحبير" (٢: ١٣). وإن كان مفطرا فالأولى له الأكل، لأنه أبلغ في إكرام الداعي وجبر قلبه، ولا يجب عليه ذلك، ولأصحاب الشافعي فيه وجه آخر، أنه يلزمه الأكل لقول النبي ﷺ: وإن كان مفطرا فليطعم. ولأن المقصود منه الأكل فكان واجبا، ولنا قول النبي ﷺ: «إذا دعى أحدكم فليجب فإن شاء أكل وإن شاء ترك». حديث صحيح (رواه مسلم عن جابر كما في "التلخيص الحبير" (٢: ٣١٠).

والمقصود الإجابة، ولذا وجبت على الصائم الذي لا يأكل، وإذا دعى إلى وليمة فيها معصية كالخمر والزمر والعود ونحوه، وأمكنه الإنكار وإزالة المنكر، لزمه الحضور والإنكار، وإن لم يقدر على الإنكار لم يحضر، وإن لم يعلم بالمنكر حتى حضر أزاله، فإن لم يقدر انصرف، ونحو هذا قال الشافعي، وقال مالك: أما اللهو الخفيف كالدف والكسير فلا يرجع. وقال أصبغ: أرى أن يرجع، وقال أبو حنيفة: إذا وجد اللعب فلا بأس أن يقعد فيأكل (هذا إذا لم يكن اللهو بقرب الطعام بل على ناحية بعيدا منه). وقال محمد بن الحسن: إن كان ممن يقتدى به فأحب إلى

معروف، واليوم الثالث سمعة ورياء». رواه أبو داود وسكت عنه (١٧٠:٢).

أن يخرج (وهذا كالتفسير لقول أبي حنيفة رحمه الله). والأصل فيه ما روى سفينة عن علي: أنه دعا رسول الله ﷺ إلى طعام، فجاء فوضع يده على عضادتي الباب فرأى قراما في ناحية البيت فرجع، وقال: ليس لي أن أدخل بيتا مزوقا. حديث حسن، وروى أبو حفص بإسناده أن النبي ﷺ قال: من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقعد على مائدة يدار عليها الخمر. (ورواه أحمد والنسائي والترمذي والحاكم من طريق أبي الزبير عن جابر به كذا في التلخيص الحبير ٣١٢:٢).

وإن كانت في البيت صور حيوان في موضع يوطأ أو يتكأ عليها كالتى في البسط والوسائد جاز الحضور، وإن كانت على الستور والحيطان وما لا يوطأ وأمكنه حطها أو قطع رأسها فعل وجلس، وإن لم يمكن ذلك انصرف ولم يجلس، وعلى هذا أكثر أهل العلم، قال ابن عبد البر: هذا أعدل المذاهب، وحكاه عن سعد بن أبي وقاص وسالم وعروة وابن سيرين وعطاء وعكرمة بن خالد وعكرمة مولى ابن عباس وسعيد بن جبير، وهو مذهب الشافعي، فإن قطع رأس الصورة ذهبت الكراهة، قال ابن عباس: الصورة الرأس، فإذا قطع الرأس فليس بصورة.

وقد روى عن أبي هريرة مرفوعا ما يدل على ذلك، وصنعة التصاوير محرمة على فاعلها، لما روى عبد الله مرفوعا: إن أشد الناس عذابا يوم القيامة المصورون، متفق عليه. والأمر بعمله محرم كعمله. وأما دخول منزل فيه صورة فليس بمحرم، وإنما أبيح ترك الدعوة من أجله عقوبة للداعي بإسقاط حرمة لإيجاده المنكر في داره، روى أن النبي ﷺ دخل الكعبة، فرأى فيها صورة إبراهيم وإسماعيل (عليهما السلام). رواه أبو داود، وفي شروط عمر رضى الله عنه على أهل الذمة: أن يوسعوا أبواب كنائسهم وبيعهم، ليدخلها المسلمون للمبيت بها، والمارة بدوابهم، وروى ابن عائذ في "فتوح الشام": أن النصاري صنعوا لعمر رضى الله عنه الطعام حين قدم الشام، فدعوه في الكنيسة، فأبى أن يذهب، وقال لعلى رضى الله عنه: امض بالناس فليتعذوا، فذهب على بالناس، فدخل الكنيسة، وتغذى هو والمسلمون، وجعل على ينظر إلى الصور، وقال: ما على أمير المؤمنين لو دخل فأكل، وهذا اتفاق منهم على إباحة دخولها وفيها الصورة. ودعوة الختان لا يعرفها المتقدمون، ولا على من دعى إليها أن يجيب، وإنما وردت السنة في إجابة من دعى إلى وليمة تزويج، يعنى بالمتقدمين أصحاب رسول الله ﷺ الذين يقتدى بهم، وذلك لما روى أن عثمان بن

باب لا نكاح إلا بشهود

٣٠٨٦- عن سعيد بن يحيى بن سعيد الأموى ثنا حفص بن غياث، عن ابن جريج، عن سليمان بن موسى، عن الزهرى، عن عروة، عن عائشة، قالت: قال رسول الله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي وشاهدى عدل، وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل، فإن تشاجروا فالسلطان ولى من لا ولى له». أخرجه ابن حبان فى صحيحه فى النوع الثامن والتسعين من القسم الأول، ثم قال: لم يقل فيه «وشاهدى عدل» إلا

أبى العاص دعى إلى ختان فأبى أن يجيب، فقيل له، فقال: إنا كنا لا نأتى الختان على عهد رسول الله ﷺ ولا ندعى إليه، رواه الإمام أحمد بإسناده، فحكم الدعوة للختان وسائر الدعوات غير الوليمة أنها مستحبة، لما فيها من إطعام الطعام والإجابة إليها مستحبة غير واجبة، وهذا قول مالك رحمه الله عليه والشافعى رحمه الله عليه وأبى حنيفة رحمه الله عليه وأصحابه.

وقال العنبرى: تجب إجابة كل دعوة، فقد روى أبو داود عن ابن عمر رضى الله عنه مرفوعا: إذا دعا أحدكم أخاه فليجبه عرسا كان أو غير عرس. ولنا أن الصحيح من السنة إنما ورد فى إجابة الوليمة وهى الطعام فى العرس خاصة، وهو قول أهل اللغة، وقد صرح بذلك فى بعض روايات ابن عمر رضى الله عنه عن رسول الله ﷺ أنه قال: إذا دعى أحدكم إلى وليمة عرس فليجب. رواه ابن ماجه (فما فى رواية أبى داود من زيادة غير عرس ليس بمحفوظ) والأمر بالإجابة إلى غيره محمول على الاستحباب، وقد دعى أحمد إلى ختان فأجاب وأكل، فأما الدعوة فى حق فاعلها فليست لها فضيلة تختص بها، لعدم ورود الشرع بها، ولكن هى بمنزلة الدعوة بغير سبب حادث، فإذا قصد فاعلها شكر نعمة الله عليه وإطعام إخوانه وبذل طعامه فله أجر ذلك، إن شاء الله تعالى "أه ملخصا (٨: ١٠٤ و ١١٧). قلت: وكل ذلك موافق لمذهبنا معشر الحنفية، وما كان خلافا نبهت عليه كما ترى، والله تعالى أعلم.

باب لا نكاح إلا بشهود

قوله: "عن سعيد" إلخ. هذا الحديث يدل على اشتراط الولي والشهود العدول فى صحة النكاح، فأما الولي ففيه تفصيل سنذكره بأدلته فى باب الأولياء والأكفاء، وأما الشهود فنقول به لكن لا نشترط عدالتهم فى شهادة النكاح، فإن شرط العدالة المذكورة فى بعض الأحاديث وفى بعضها لم يذكر وأطلق، فأبقينا المطلق على إطلاقه، وحملنا المقيد على المستحب الأحسن،

ثلاثة أنفس، سعيد بن يحيى الأموى عن حفص بن غياث، وعبد الله بن عبد الوهاب الحجبى عن خالد بن الحارث، وعبد الرحمن بن يونس الرقى عن عيسى بن يونس، ولا يصح فى ذكر الشاهدين غير هذا الخبر (زيلعى ٢: ٢).

٣٠٨٧- عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى ﷺ قال: «البغايا اللاتي ينكحن أنفسهن بغير بينة». رواه الترمذى، وذكر أنه لم يرفعه غير عبد الأعلى، وأنه قد وقفه مرة، وأن الوقف أصح، وهذا لا يقدح، لأن عبد الأعلى ثقة، فيقبل رفعه، وقد يرفع الراوى الحديث وقد يقفه، كذا فى "المنتقى مع النيل" (٣٣: ٦). قلت: فالحديث صحيح مرفوعاً وموقوفاً.

٣٠٨٨- عن ابن عباس رضى الله عنهما قوله: «لا نكاح إلا بينة»، رواه الترمذى (١٤٠: ١)، وصححه.

٣٠٨٩- عن أبى موسى رضى الله عنه مرفوعاً: «لا نكاح إلا بولى وشاهدين». رواه الطبرانى فى "الكبير"، كذا فى "الجامع الصغير" (١٧٦: ٢). ثم حسنه بالرمز، وقال الهيثمى فى "مجمع الزوائد" (٢٨٦: ٤): رواه أبو داود وغيره خلا قوله: «وشاهدين». رواه الطبرانى وفيه أبو بلال الأشعرى وهو ضعيف، قلت: ذكره ابن حبان فى "الثقات"، ولينه الحاكم، وقول القطان: «لا يعرف البتة» وهم فى ذلك فإنه معروف، يروى عن قيس بن الربيع والكوفيين، وروى عنه أهل العراق، مشهور بكنيته، واسمه مرداس كذا فى "اللسان" (١٤: ٦ و ٣٥٣).

ولو حملنا المطلق على المقيد فالمراد بالعدالة الإسلام، فلا يجوز نكاح المسلمة بشهادة الكفار، وكذا نكاح الذمية عند محمد وزفر، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف بجوازه وحملوا الأحاديث على نكاح المسلمين كما هو المتبادر من ظاهرها، والله تعالى أعلم.

قوله: "عن ابن عباس" إلخ. قال المؤلف: هذا الأثر يدل على اشتراط البينة فى النكاح من غير تقييد بالعدالة.

قوله: "عن أبى موسى" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة، وفى "الكفاية": فإن قيل: كيف جاز تخصيص عموم قوله تعالى: ﴿فانكحوا ما طاب لكم﴾ وغيره من الآى بخبر

٣٠٩٠- عن جابر قال: قال رسول الله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي وشاهدى عدل». رواه الطبرانى فى "الأوسط" من طريق محمد بن عبد الملك عن أبى الزبير. فإن كان هو الواسطى الكبير فهو ثقة، وإلا فلم أعرفه، وبقيّة رجاله ثقات "مجمع الزوائد" (٢٨٦: ٤). وذكر البيهقى عن الشافعى أنه قال: هو ثابت عن ابن عباس وغيره من الصحابة، أى قوله: «لا نكاح إلا بشاهدين» "الجوهر النقى" (٧٩: ٢).

الواحد؟ قلنا: ذكر فخر الإسلام فى "المبسوط" (١١٠: ٣) لأن ذلك عام خص منه مواضع المحرمات، فيجوز تخصيصه حيثنذ بنخير الواحد.

فائدة:

قال الموفق فى "المغنى": "أجمع المسلمون على أن النكاح مشروع، والمشهور فى المذهب أنه ليس بواجب إلا أن يخاف أحد على نفسه الوقوع فى مخطور بتركه فيلزمه إعفاف نفسه، وهذا قول عامة الفقهاء، وقال أبو بكر ابن عبد العزيز (من الحنابلة): هو واجب، وحكاة عن أحمد، وحكى عن داود أنه يجب فى العمر مرة واحدة للآية والخبر، ولنا أن الله تعالى حين أمر به علقه على الإستطابة بقوله: ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء﴾، والواجب لا يقف على الاستطابة، وقال: ﴿مثنى وثلاث ورباع﴾. ولا يجب ذلك بالاتفاق، فيبدل على أن المراد بالأمر الندب، وكذلك الخبر يحمل على الندب أو على من يخشى على نفسه الوقوع فى المحذور. قال القاضى: وعلى هذا يحمل كلام أحمد وأبى بكر فى إيجاب النكاح" اهـ (٣٣٤: ٧).

فائدة:

فى "التلخيص الحبير" (٢٩٤: ٢): قوله: إن الأعرابى الذى خطب الواهبة قال للنبي ﷺ: زوجنيها فقال: زوجتكها. ولم ينقل أنه قال بعد ذلك: قبلت. متفق عليه من حديث سهل بن سعد، وعند غيرهما بألفاظ كثيرة، وهو كما قال ليس فى شيء من الطرق أنه قال: قبلت. فهذا يتوهم به أنه يدل على الكفاية بالإيجاب دون القبول. فالجواب عنه أنه لا يدل على الكفاية بالإيجاب، ففى "الدر المختار": "وينعقد أيضا بما أى بلفظين وضع أحدهما له للمضى والآخر للاستقبال أو للحال، فالأول الأمر كزوجنى نفسك. أو كونى امرأتى. فإنه ليس بإيجاب بل هو توكيل ضمنى، فإذا قال فى المجلس: زوجت، أو قبلت، أو بالسمع والطاعة (بزائية). قام مقام الطرفين. وفى "رد المختار" قوله: بل هو توكيل ضمنى أى أن قوله: زوجنى توكيل بالنكاح للمأمور

٣٠٩١- عن عبد الوهاب بن عطاء، عن سعيد، عن قتادة، عن الحسن، عن سعيد

معنى، ولو صرح بالتوكيل وقال: وكلتك بأن تزوجى نفسك منى، فقالت: تزوجت صح
النكاح، فكذا هنا "غاية البيان" (٢: ٤٣١).

فائدة:

قال الموفق فى "المغنى": "إن النكاح لا ينعقد إلا بشاهدين، هذا المشهور عن أحمد، قال
الموفق فى "المغنى": عن عمر وعلى، وهو قول ابن عباس وسعيد بن المسيب وجابر بن زيد والحسن
والنخعي وقاتدة والثوري والأوزاعي والشافعي وأصحاب الرأي، وعن أحمد أنه يصح بغير شهود
إذا أعلنوه، وهو قول الزهري ومالك. قال ابن المنذر: لا يثبت فى الشاهدين فى النكاح خبر، وقال
ابن عبد البر: قد روى عن النبي ﷺ: «لا نكاح إلا بولي وشاهدين عدلين» من حديث ابن عباس
وأبي هريرة وابن عمر إلا أن فى نقله ذلك ضعفا فلم أذكره (قلت: قد ذكرنا فى المتن أنه صح عن
عائشة مرفوعا، وثبت عن الصحابة من قولهم كما قاله الشافعي رحمه الله، وبذلك ينجر ما فى
بعض الروايات المرفوعة من الضعف، فإن الحديث الضعيف، إذا تأيد بأقوال الصحابة تقوى كما مر
فى "المقدمة"). وقال يزيد بن هارون: أمر الله تعالى بالإشهاد فى البيع دون النكاح، فاشتراط
أصحاب الرأي الشهادة للنكاح ولم يشترطوها للبيع (ولنا ما ذكرناه فى المتن). وروى الدارقطني
عن عائشة عن النبي ﷺ أنه قال: لا بد فى النكاح من أربعة، الولي والزوج والشاهدان (فيه أبو
الخصيب مجهول) ولأنه يتعلق به حق غير المتعاقدين وهو الولد، فاشتراط الشهادة فيه، لئلا
يجحده أبوه فيضيع نسبه بخلاف البيع، فأما نكاح النبي ﷺ بغير ولي وغير شهود فمن خصائصه
فى النكاح، فلا يلحق به غيره (روى الدارقطني (٢: ٣٨١) عن أبي سعيد، قال: "لا نكاح إلا بولي
وشهود ومهر إلا ما كان من النبي ﷺ وله ﷺ خصائص كثيرة فى باب النكاح، ذكرها الحافظ
فى "التلخيص" بأبسط وجه). فأما الفاسقان فى انعقاد النكاح بشهادتهما روايتان: إحداهما:
لا ينعقد، وهو مذهب الشافعي للخبر. والثانية: ينعقد بشهادتهما، وهو قول أبى حنيفة، لأنها تحمل
فصحت من الفاسق كسائر التحملات، وعلى كلتا الروايتين لا يعتبر حقيقة العدالة، بل ينعقد
بشهادة مستورى الحال، لأن النكاح يكون فى القرى والبادية، وبين عامة الناس ممن لا يعرف
حقيقة العدالة، فاعتبار ذلك يشق فاكتفى بظاهر الحال" اهـ (٧: ٣٤١).

قوله: "عن عبد الوهاب" إلخ. قلت: فقد صحت الرواية عن عمر رضى الله عنه باشتراط

ابن المسيب، أن عمر قال: «لا نكاح إلا بولي وشاهدى عدل». رواه البيهقى، وقال: هذا إسناد صحيح، وابن المسيب كان يقال له راوية عمر، (الجواهر النقى ٢: ٨٠).

٣٠٩٢- أخبرنا مالك عن أبى الزبير: "أن عمر أتى برجل فى نكاح لم يشهد عليه إلا رجل وامرأة. فقال عمر: هذا نكاح السر ولا نجيزه، ولو كنت تقدمت فيه لرجمت". رواه محمد فى "الموطأ" (٢٤١). وهو مرسل صحيح.

الشهادة فى النكاح، وكذا عن ابن عباس وعائشة وأبى موسى، وروى عن أبى سعيد وجابر وابن مسعود وعلى رضى الله عنهم مرفوعا وموقوفا، وفيه رد على يزيد بن هارون فى قوله: "أمر الله بالإشهاد فى البيع دون النكاح، فاشتراط أصحاب الرأى الشهادة للنكاح ولم يشترطوها للبيع" إلخ، فإن أصحاب الرأى لم يشترطوها فى النكاح إلا اتباعا للأحاديث المرفوعة وتقليدا للصحابه، حتى قال فخر الإسلام: "إن حديث الشهود مشهور يجوز تخصيص الكتاب به". كما فى "فتح القدير" (٣: ١١١).

وأما البيع: فقد قام الإجماع على أن الأمر بكتابه والإشهاد عليه أمر إرشاد وندب، بدليل قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمَانَتَهُ﴾ الآية. قال الجصاص فى "الأحكام" له: "ولا خلاف بين فقهاء الأمصار أن الأمصار أن الأمر بالكتابة والإشهاد والرهن المذكور جميعه فى هذه الآية ندب وإرشاد إلى ما لنا فيه الخط والصلاح والاحتياط للدين والدنيا، وأن شيئا منه غير واجب، وقد نقلت الأمة خلفا عن سلف عقود المداينات والأشربة والبياعات فى أمصارهم من غير إشهاد مع علم فقهاءهم بذلك من غير نكير منهم عليهم، ولو كان الإشهاد واجبا لما تركوا النكير على تاركه مع علمهم بذلك، وفى ذلك دليل على أنهم رأوه ندبا، وذلك منقول من عصر النبى ﷺ إلى يومنا هذا، ولو كانت الصحابة والتابعون تشهد على بيعاتها وأشريتها لورد النقل به متواترا مستفيضاً، ولأنكرت على فاعله ترك الإشهاد، فلما لم ينقل عنهم الإشهاد بالنقل المستفيض ولا إظهار النكير على تاركه من العامة ثبت بذلك أن الكتاب والإشهاد فى السديون والبياعات غير واجبين" (١: ٤٨٢).

قوله: "أخبرنا مالك" إلخ. قلت: وقد تقدم غير مرة أن مراسيل مالك فى المؤطا حجة لكونها قد وجدت موصولة عند غيره، والأثر صريح فى كون الشهادة شرطا لصحة النكاح، ألا ترى أن عمر رضى الله عنه لم يجز شهادة رجل وامرأة، وأجاز شهادة رجل وامرأتين؟ وقال فى

٣٠٩٣- أخبرنا محمد بن أبان (القرشى) عن حماد عن إبراهيم: "أن عمر بن الخطاب أجاز شهادة رجل وامرأتين فى النكاح والفرقة". قال محمد: "وبه نأخذ، وهو قول أبى حنيفة" (الموطأ ٢٤١). وهو مرسل حسن.

٣٠٩٤- عن ابن عباس قال: "أدنى ما يكون فى النكاح أربعة الذى يزوج، والذى يتزوج. وشاهدان". رواه ابن أبى شيبه فى "مصنفه"، والبيهقى فى "الخلافيات" وصححه. (كذا فى "التلخيص الحبير" ٢: ٢٩٨).

٣٠٩٥- أخبرنا عباد بن العوام، أخبرنا الحجاج بن أرطاة عن عطاء بن أبى رباح عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه: "أنه كان يجيز شهادة النساء مع الرجال فى النكاح". أخرجه محمد فى "الحجج" (٣٠٦)، وهو مرسل حسن.

الأول: هذا نكاح السر ولا نجيزه، ولو كنت تقدمت فيه أى فى هذا الأمر بالمنع وسبقت بإقامة الحجة على عدم جوازه واشتهر ذلك ثم فعلت بعد الاطلاع عليه لرجمت، ومثل هذا الوعيد الشديد صريح فى عدم صحة النكاح ما لم تكمل الشهادة، ولو كملت برجلين أو رجل وامرأتين كان نكاحاً جائزاً وإن كان سرا، وإنما يفسد نكاح السر أن يكون بغير شهود، فأما إذا كملت فيه الشهادة فهو نكاح العلانية وإن كانوا أسروه، قاله محمد فى الموطأ، قلت: وهذا يؤيد ما رواه عبد الأعلى عن ابن عباس مرفوعاً: "البغايا اللاتى ينكحن أنفسهن بغير بينة". فإن الرجم لا يكون إلا على الزانى والزانية، فهل لأحد يؤمن بالله واليوم الآخر أن يطعن أصحاب الرأى بأنهم زادوا الشهادة فى النكاح برأيهم؟ وهذا رسول الله ﷺ قد جعل اللاتى ينكحن أنفسهن بغير بينة بغايا، وهذا عمر يقول لمن تزوج بغير بينة: لو كنت تقدمت فيه لرجمت، أفلا يتدبرون القرآن أم على قلوب أقفالها؟ قال الترمذى: وفى الباب عن عمران بن حصين وأنس وأبى هريرة، والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبى ﷺ ومن بعدهم من التابعين وغيرهم، قالوا: لا نكاح إلا بشهود، لم يختلفوا فى ذلك عندنا من مضى منهم إلا قوماً من المتأخرين من أهل العلم. وإنما اختلف أهل العلم فى هذا إذا شهد واحد بعد واحد، فقال أكثر أهل العلم من أهل الكوفة وغيرهم: لا يجوز النكاح حتى يشهد الشاهدان معا عند عقدة النكاح، وقد رأى بعض أهل المدينة إذا أشهد واحد بعد واحد أنه جائز إذا أعلنوا ذلك، وهو قول مالك بن أنس، وهكذا قال إسحاق بن إبراهيم فيما حكى عن أهل المدينة. (قلت: ولا يخفى أن البينة والشهادة على شىء لا تصح إلا بمشاهدة الشهود إياه،

بيان المحرمات

باب يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب

٣٠٩٦- عن ابن عباس رضى الله عنهما قال: قال النبي ﷺ في ابنة حمزة: «لا تحل لى يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب، هى بنت أخى من الرضاعة». رواه البخارى فى الشهادات من "صحيحه" (٣٦٠:٢).

٣٠٩٧- عن عائشة رضى الله عنها فى حديث طويل: فقال رسول الله ﷺ: «نعم إن الرضاعة تحرم ما يحرم من الولادة» رواه البخارى فى الشهادات من صحيحه (٣٦١:٢).

والنكاح إنما هو إيجاب وقبول، وهو آنى غير زمانى، فلا بد من حضور الشاهدين عند عقدة النكاح، فافهم). وقال بعض أهل العلم: شهادة رجل وامرأتين تجوز فى النكاح وهو قول أحمد وإسحاق اهـ (١٣١:١).

قلت: وهو قول أبى حنيفة وأصحابه، ودليله ما ذكرناه من قول عمر رضى الله عنه فى المتن آخره وذهب النخعى والأوزاعى والشافعى وأحمد فى رواية إلى أنه لا ينعقد بشهادة النساء وإن كان معهن رجل ذكره الموافق فى "المغنى"، واحتج بقول الزهرى: "مضت السنة عن رسول الله ﷺ أن لا يجوز شهادة النساء فى الحدود ولا فى النكاح ولا فى الطلاق". وعزاه إلى أبى عبيد فى "الأموال" (٣٤١:٧).

والمعروف عن الزهرى ما رواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه": حدثنا حفص عن حجاج عن الزهرى قال: "مضت السنة من رسول الله ﷺ والخليفين من بعده أن لا يجوز شهادة النساء فى الحدود" (زيلعى ٢: ٢٠٨). ليس فيه ذكر النكاح ولا الطلاق ولم نراه فى كتاب الأموال لأبى عبيد ونستوفى الكلام إن شاء الله تعالى فى باب الشهادة، فانتظر.

باب يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب

قال المؤلف: دلالة حديث الباب ظاهرة.

باب لا يجوز الجمع بين الأختين بملك اليمين وطيا

٣٠٩٨- نا ابن المبارك، عن موسى بن أيوب، عن عمه إياس بن عامر، عن علي رضي الله عنه قال: "سألته عن رجل له أمتان أختان وطئ إحداهما، ثم أراد أن يطأ الأخرى، قال: لا حتى يخرجها عن ملكه، قلت: فإن زوجها عبده؟ قال: لا حتى يخرجها عن ملكه". رواه ابن أبي شيبة، زاد ابن عبد البر في "الاستذكار" من طريق أبي عبد الرحمن المقرئ عن موسى: "أرأيت إن طلقها زوجها أو مات عنها أليس ترجع إليك؟ لأن تعتقها أسلم لك، قال: ثم أخذ على يدي فقال: إنه يحرم عليك مما ملكت يمينك ما يحرم عليك من الحرائر إلا العدد" (التلخيص الحبير ٢: ٢٠٣). قلت: رجال ابن أبي شيبة كلهم محتج بهم.

٣٠٩٩- عن علي رضي الله عنه: "أنه سئل عن الأختين المملوكتين، فقال: إذا أحلت لك آية وحرمت عليك أخرى، فإن أملكهما آية الحرام"، رواه ابن أبي شيبة (كنز العمال ٨: ٢٩٢).

باب لا يجوز الجمع بين الأختين بملك اليمين وطئا

قوله: "ثنا ابن المبارك" إلخ، قال المؤلف: أما رجال هذا السند فابن المبارك ثقة ثبت فقيه عالم جواد مجاهد جمعت فيه حصال الخير، كما في "التقريب" (١٤٠) وموسى بن أيوب هذا مقبول كما في التقريب أيضا (٢٥٦) وإياس بن عامر صدوق كما في "التقريب" أيضا (٣٠) ودلالته على الباب ظاهرة.

قوله: "عن علي رضي الله عنه" إلخ. ثاني آثار الباب قال المؤلف: المراد من الآية المحللة هو قوله تعالى: ﴿وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾. والمحرمه قوله تعالى: ﴿أَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ كما في "فتح القدير" (٣: ١٢١ و ١٢٢). وهذا الأثر يدل على أن مقتضى التعارض بين الآيتين أن يرجح المحرمه فثبت به دلالته على الباب، والأثر مؤيدة^(١) لقاعدة الفقهاء: "ما اجتمع الحلال والحرام في شيء إلا غلب الحرام". وقد رواه البيهقي بهذا اللفظ عن ابن مسعود موقوفا بسند ضعيف كما في "تنزيه القرآن" (١٦). وأما ما في "كنز العمال" عن أبي صالح قال: قال علي رضي الله عنه

(١) إنما قلنا ذلك ولم نقل: "محتج به" لأن السند لم يعرف مفصلا.

٣١٠٠- عن ابن شهاب، عن قبيصة بن ذؤيب: "أن رجلا سأل عثمان بن عفان عن الأختين من ملك اليمين هل يجمع بينهما؟ فقال عثمان: أحلتها آية، وحرمتها آية أخرى، فأما أنا فلا أحب أن أصنع ذلك، قال: فخرج من عنده فلقى رجلا من أصحاب

"سلوني فإنكم لا تسألون مثلي، ولن تسألوا مثلي". فقال ابن الكواء: أخبرني عن الأختين المملوكتين، فقال: "أحلتها آية وحرمتها آية، لا أمر به ولا أنهى عنه، ولا أفعله أنا ولا أحد من أهل بيتي، ولا أحله ولا أحرمه". رواه ابن أبي شيبه ومسدد وأبو يعلى وابن جرير والبيهقي وابن عبد البر في "العلم" (٨: ٢٩٢).

فإن ثبت لا ينافي ما ذكر عنه رضى الله عنه في المتن، فإن معناه لا أحرمه على سبيل القطع كتحریم الأختين نكاحا للتعارض بين الآيتين، ولكن مقتضى التعارض وجوب الاحتياط فيه، فلا يجمع بينهما وطيا كما هو عملي وعمل أهل بيتي، تأمل. ويمكن أن عليا كان أولا مترددا، ثم بان له ترجيح الحرمة بالقاعدة التي ذكرها "أن أملكهما آية الحرام" وأيضا: فرواية المتن محرمة ورواية كنز العمال غير محرمة، فتترجح المحرمة على غيرها، والأثر رواه أبو يعلى ورجاله رجال الصحيح كما في "مجمع الزوائد". وقد عرفت بما ذكرناه في المتن من طريق عبد الرزاق أن عليا رضى الله عنه هو الذى صرح بحرمة الجمع بين الأختين وطيا بملك يمين، وقال: "لو كان لى من الأمر شيء ثم وجدت أحدا فعل ذلك لجعلته نكالا". فدل على أن قوله لإبن الكواء: "لا أمر به ولا أنهى عنه"، محمول على ما ذكرناه، كيلا تتضاد الآثار عنه، فافهم. وروى البزار عن قتادة قال: "وراجع رجل ابن مسعود فى جمع بين الأختين: قد أحل الله لى ما ملكت يمينى، فقال: جملك مما ملكت يمينك". ورجاله رجال الصحيح، ولكن قتادة لم يدرك ابن مسعود كذا فى "مجمع الزوائد" (٤: ٢٦٩).

قلت: وهذا والله هو الفقه، فأخبر أن قوله: ﴿إلا ما ملكت أيمانكم﴾ لا يدل على حل الإماء مطلقا، وإلا لدل على حل إتيان البهيمة، لكونه مما ملكت يمينك، فلما خصصته بالإماء بدلالة العقل فعليك أن تخصصه بإماء معلومة بدلالة الشرع. فقد روى قتادة عن ابن مسعود قال: "حرم الله عز وجل (أى حرمها نصا من غير اشتباه) من النساء اثنتى عشرة امرأة، وأنا أكره اثنتى عشرة امرأة (أى بدلالة النص القرآنى) الأمة وأمهها، والأختين يجمع بينهما، والأمة إذا وطئها أبوك، والأمة إذا وطئها ابنك، والأمة إذا زنت، والأمة فى عدة غيرك، والأمة لها زوج، وأمتك مشركة، وعمتك وخالتك

رسول الله ﷺ، فسأله عن ذلك، فقال: لو كان لى من الأمر بشيء ثم وجدت أحداً فعل ذلك لجعلته نكالا. قال ابن شهاب: "أراه على بن أبي طالب". رواه مالك فى "الموطأ" (١٩٥). وفيه أيضاً: مالك أنه بلغه عن الزبير بن العوام مثل ذلك. ورواه عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى عن عبيد الله قال: "سأل رجل عثمان فذكره وصرح به على "التلخيص الحبير (٣٠٣:٢).

من الرضاة". رواه الطبرانى ورجاله رجال الصحيح إلا أن قتلة عن ابن مسعود منقطع، كذا فى مجمع الزوائد أيضاً. قال المحقق فى "الفتح" (١٢٢:٣): وعن عثمان رضى الله عنه إباحة وطئ المملوكتين، قال: لأنهما أحلتها آية وحرمتها آية أخرى فرجع الحل، قيل: الظاهر أن عثمان رضى الله عنه رجع إلى قول الجمهور وإن لم يرجع فالإجماع اللاحق يرفع الخلاف السابق، وإنما يتم إذا لم يعتد بخلاف أهل الظاهر" اهـ.

قلت: قد صرح جماعة من المحققين من أهل الأصول بعدم اعتداد خلافهم، وأن خلافهم لا يقدح فى صحة الإجماع أصلاً. منهم النووى فى "تهذيب الأسماء واللغات فى ترجمة رئيس الظاهرية" داود الظاهرى. ومنهم أبو بكر بن العربى عند ذكر الظاهرية فى كتابه "القواصم والعواصم" وقال: "هى أمة سخيصة تسورت على مرتبة ليست لها، وتكلمت بكلام لم تفهمه، تلقفوه من إخوانهم الخوارج حين حكم على يوم صفين، فقالت: لا حكم إلا لله"، ثم حط على ابن حزم وذمه وأظهر سخافة رأيه، وفى "دراسات اللبيب" عن السيوطى: "أن الإجماع لا ينخرق بخلافهم، ومذهبهم مردود بالكتاب والسنة". وأيضاً فإن القادح فى الإجماع إنما هو قول المجتهد، وأهل الظاهر بمعزل عن الاجتهاد كذا فى "تذكرة الراشد" للعلامة اللكنوى (٤٨٤ و ٤٨٦).

قال الموفق فى "المغنى": "إنه لا يجوز الجمع بين الأختين من إمامه فى الوطئ، نص عليه أحمد فى رواية الجماعة فبطل ما رواه ابن منصور عنه قال: لا أقول حرام، ولكن ننهى عنه أو يحمل أنه ليس بحرام قطعاً بل حرام ظناً. وكرهه عمر وعثمان وعلى وعمار وابن عمر وابن مسعود، ومن قال: بتحريمه عبيد الله بن عتبة وجابر بن زيد وطاوس ومالك والأوزاعى وأبو حنيفة والشافعى" اهـ (٤٩٣:٨). وقال الحصان فى "أحكام القرآن": "قد كان فيه خلاف بين السلف ثم زال وحصل الإجماع على تحريم الجمع بينهما بملك اليمين، ثم ذكر أن قول عثمان لا يدل على إباحة الجمع، وإنما يدل على أنه كان ناظراً فيه غير قاطع بالتحليل، التحريم، وقطع على فيه

باب من تحرم من أهل قرابة المرأة

٣١٠١- عن أبي هريرة رضى الله عنه قال: «نهى النبى ﷺ أن تنكح المرأة على عمتها أو خالتها». رواه الجماعة، وفي رواية: «نهى أن يجمع بين المرأة وعمتها، وبين المرأة وخالتها». رواه الجماعة إلا ابن ماجه والترمذى، ولأحمد والبخارى والترمذى من حديث جابر مثل اللفظ الأول. قال ابن عبد البر: حديث أبى هريرة أكثر طرقه متواترة عنه، وزعم قوم أنه تفرد به وليس كذلك (نيل الأوطار ٦: ٥٨).

بالتحريم. وقد روى إياس بن عامر أنه قال لعلى: إنهم يقولون إنك تقول: أحلتها آية وحرمتها آية. فقال: كذبوا" اهـ (٢: ١٣٠). وقد بسط الجصاص الكلام فى الباب وأشرح فليراجع. أو لفظ إياس بن عامر يدل على أن عليا لم يرد بقوله: "أحلتها آية وحرمتها آية" ما فهم القاصرون من إباحة الجمع، وإنما أراد ما قدمناه من نفى التحريم قطعا وإثباته ظنا. وكان ذلك فى زمن الصحابة لاختلافهم فى ذلك، ثم لما حصل الإجماع على تحريم هذا الجمع تبدل الظن بالقطع، وحرم الجمع بين الأختين وطيا بملك اليمين حراما قطعا، والله تعالى أعلم.

باب من تحرم من أهل قرابة المرأة

قوله: "عن أبى هريرة رضى الله عنه" إلخ. وفى "المغنى" لابن قدامة: قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على القول به وليس فيه أى فى حرمة الجمع بين المرأة وعمتها، وبينها وبين خالتها، بحمد الله اختلاف، إلا أن بعض أهل البدع ممن لا تعد مخالفتهم خلافا وهم الرافضة والخوارج لم يحرموا ذلك، ولم يقولوا بالسنة الثابتة عن رسول الله ﷺ، وهى ما روى أبو هريرة فذكره، ثم قال: ولأن العلة فى تحريم الجمع بين الأختين إيقاع العداوة بين الأقارب، وإفضاؤه إلى قطيعة الرحم المحرم، وهذا موجود فيما ذكرنا (فإن الضرائر لا يأتلفن أبدا إلا نادرا، يشعر بذلك وصفهن بالضرائر) فإن احتجوا بعموم قوله سبحانه: "وأجل لكم ما وراء ذلك"، خصصناه بما رويناه (وهو متواتر كما ذكرناه). وبلغنا أن رجلين من الخوارج أتيا عمر بن عبد العزيز، فكانا مما أنكرا عليه رجم الزانى وتحريم الجمع بين المرأة وعمتها وبينها وبين خالتها، وقالوا: ليس هذا فى كتاب الله. فقال لهما: كم فرض الله عليكم من الصلاة؟ قالوا: خمس صلوات فى اليوم والليلة، وسألهما عن عدد ركعاتها، فاخبراه بذلك، وسألهما عن مقدار الزكاة ونصابها، فاخبراه فقال: فهل تجدان ذلك فى كتاب الله؟ قالوا: لا نجده فى كتاب الله. قال: فمن أين صرتما إلى ذلك؟ قالوا: فعله رسول

باب جواز الجمع بين امرأة وبنت زوج كان لها من قبل

٣١٠٢- قال البخارى رحمه الله تعالى عنه فى صحيحه: "و جمع عبد الله بن

الله ﷺ والمسلمون بعده. قال: فكذلك هذا. فكل شخصين لا يجوز لأحدهما أن يتزوج الآخر لو كان أحدهما ذكرا والآخر أثنى لأجل القرابة لا يجوز الجمع بينهما لتأدية ذلك إلى قطعية الرحم القريبة، لما فى الطباع من التنافس والغيرة بين الضرائر، ولا يحرم الجمع بين ابنتى العم وابنتى الخال (إذا لم تكونا أختين بأن تكونا ابنتى عمين أو ابنتى خالين) فى قول عامة أهل العلم لعدم النص فيهما بالتحريم، ودخولهما فى عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحِلُّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾. ولأن إحداهما تحل للأخرى لو كانت ذكرا، وفى كراهة ذلك روايتان إحداهما يكرهه، روى ذلك عن ابن مسعود، وبه قال جابر بن زيد وعطاء والحسن وسعيد بن عبد العزيز، وروى أبو حفص بإسناده عن عيسى بن طلحة قال: نهى رسول الله ﷺ أن تزوج المرأة على ذى قرابتها كراهية القطعية. وأقل أحواله الكراهة. والأخرى لا يكرهه، وهو قول سليمان بن يسار والشعبي والأوزاعي والشافعى وإسحاق وأبى عبيد رحمه الله اهـ، ملخصا (٤٧٩:٧).

وقال الجصاص فى "أحكام القرآن" له (١٣٤:٢): المنصوص على تحريمه فى الكتاب هو الجمع بين الأختين وقد وردت آثار متواترة فى النهى عن الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها، رواه على وابن عباس وجابر وابن عمر وأبو موسى وأبو سعيد الخدرى وأبو هريرة وعائشة وعبد الله بن عمر رضى الله عنهم أن النبى ﷺ قال: «لا تنكح المرأة على عمتها، ولا على خالتها، ولا على بنت أخيها ولا على بنت اختها». وفى بعضها: «لا الصغرى على الكبرى، ولا الكبرى على الصغرى». على اختلاف بعض الألفاظ مع اتفاق المعنى (وهو محمل ما رواه عيسى بن طلحة بلفظ: "نهى رسول الله ﷺ أن تزوج المرأة على ذى قرابتها". فالقرابة المطلقة فيه محمولة على المقيدة التى ذكرها عامة الرواة فافهم). وقد تلقاها الناس بالقبول مع تواترها واستفاضتها، وهى من الأخبار الموجبة للعلم والعمل، فوجب استعمال حكمها مع الآية اهـ. ثم رد على الخوارج بما لا مزيد عليه.

باب جواز الجمع بين امرأة وبنت زوج كان لها من قبل

قال المؤلف: دلالة الآثار على الباب ظاهرة. قال الموفق فى "المغنى" (٤٩٨:٧): "أكثر أهل العلم يرون الجمع بين المرأة ورببتها جائزا لا بأس به، فعله عبد الله بن جعفر وصفوان بن أمية، وبه

جعفر بين ابنة على رضى الله عنه وامرأة على رضى الله عنه اهـ . وفى "فتح البارى" (١٣٣: ٩): وصله البغوى فى الجعديات من طريق عبد الرحمن بن مهران أنه قال: "جمع عبد الله بن جعفر بين زينب بنت على رضى الله عنه وامرأة على رضى الله عنه ليلي بنت مسعود". وأخرجه سعيد بن منصور من وجه آخر فقال: "ليلى بنت مسعود النهشلية وأم كلثوم بنت على رضى الله عنه لفاطمة فكانتا امرأته. وقوله: "لفاطمة" أى من فاطمة بنت رسول الله ﷺ، ولا تعارض بين الروایتين فى زينب وأم كلثوم، لأنه تزوجهما واحدة بعد أخرى مع بقاء ليلي فى عصمته، وقد وقع ذلك مبينا عند ابن سعد اهـ .

٣١٠٣- وفيه أيضا: "أخرج ابن أبى شيبه من طريق أيوب عن عكرمة بن خالد أن عبد الله بن صفوان تابعى، (تقريب ١٢٢) تزوج امرأة رجل من ثقيف وابنته أى من غيرها، قال أيوب: فسئل عن ذلك ابن سيرين فلم ير به بأسا وقال: نبئت أن رجلا كان بمصر اسمه جبلة، جمع بين امرأة رجل وبنته من غيرها. وأخرج الدارقطنى من طريق أيوب أيضا عن ابن سيرين: أن رجلا من أهل مصر كانت له صحبة يقال له جبلة فذكره اهـ .

قال سائر الفقهاء الا الحسن وعكرمة وابن أبى ليلي، رويت عنهم كراهيته، لأن إحداهما لو كانت ذكرا حُرمت عليه الأخرى، فأشبهه المرأة وعمتها (ولكن ليس ذلك من الجانبين، فإن زوجة الأب لو كانت ذكرا لم تحرم الربية عليه).

ولنا قول الله تعالى ﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وراءَ ذَلِكَ﴾. ولأنهما لا قرابة بينهما فأشبهتهما الأجنبية، ولو كان لرجل ابن من غير زوجته ولها بنت من غيره، أو كان له بنت ولها ابن جاز تزويج أحدهما من الآخر فى قول عامة الفقهاء، وحكى عن طاوس كراهيته، ومتى ولدت المرأة من ذلك الرجل ولدا صار عما لولديهما وخالا وإن تزوج امرأة لم تحرم أمها ولا ابنتها على أبيه ولا ابنه، فمتى تزوج امرأة وزوج ابنه أمها جاز لعدم أسباب التحريم فإذا ولد لكل واحد منهم ولد كان ولد الابن خال ولد الأب، وولد الأب عم ولد الابن .

باب من زنى بامرأة حرمت عليه أمها وبناتها

٣١٠٤- عن أم هانئ رضى الله عنها^(١) مرفوعا: «من نظر إلى فرج امرأة لم تحل له أمها ولا بنتها» رواه ابن أبي شيبة وإسناده مجهول، قاله البيهقي (فتح البارى ٩: ١٣٥).

٣١٠٥- عن الحسن البصرى، عن عمران بن حصين، قال فيمن فجر بأم امرأته: "حرمتا عليه". رواه عبد الرزاق، ولا بأس بإسناده (فتح البارى ٩: ١٣٥).

٣١٠٦- عن عائشة رضى الله عنها أنها قالت: "اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة فى غلام، فقال سعد: هذا يا رسول الله ابن أخى عتبة بن أبى وقاص عهد

باب من زنى بامرأة حرمت عليه أمها وبناتها

قوله: عن أم هانئ إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب صريحة، وهو وإن كان ضعيفا لكن يكفى للاعتضاد، فإن الحديث الثانى والثالث يثبتان المقصود وإنما قدمته عليهما لكونه صريحا.

قوله: "عن الحسن" إلخ. قال المؤلف: دلالة على ما فيه ظاهرة.

قوله: "عن عائشة" إلخ: قال المؤلف: فى "الجواهر النقى": "وفى "المعالم" للخطابى: هو مذهب أصحاب الرأى والأوزاعى وأحمد، وفى قوله عليه السلام: واحتجى منه يا سودة، حجة لهم، لأنه لما رأى الشبه بعتبة علم أنه من مائه، فأجراه فى التحريم مجرى النسب، وأمرها بالاحتجاب منه" اهـ (٢: ٨٥). قال بعض الناس: هذا أقصى ما اطلعت عليه من دليل المسألة والله تعالى أعلم. والآن اذكر ما يعارض المذكور، وأجيب عنها كما ظهر لى، ففى البخارى: قال عكرمة عن ابن عباس: "إذا زنى بها لا تحرم عليه امرأته" (٩: ١٣٤) مع "فتح البارى".

قلت: اختلفت الرواية عن ابن عباس، فاحدى الروايتين هذه، والأخرى ما فى "فتح البارى". قوله: ويذكر عن أبى نصر عن ابن عباس أنه حرمه، وصله الثورى فى "جامعه" من طريقه، ولفظه: أن رجلا قال: إنه أصاب أم امرأته، فقال له ابن عباس: حرمت عليك امرأتك وذلك بعد أن ولدت منه سبعة أولاد كلهم بلغ مبلغ الرجال (٩: ١٣٥). فتساقطتا للتعارض على ما ثبت

(١) فيه تصحيف عندى فإن ابن أبى شيبة إنما رواه عن ابن هانئ الخولانى كما سيأتى، فلعل بعض المجاهيل من الرواة صحفه بأم هانئ، فافهم.

إلى أنه ابنه، انظر إلى شبهه، وقال عبد بن زمعة: هذا أخى يا رسول الله! ولد على فراش أبى من وليدته، فنظر رسول الله ﷺ إلى شبهه فرأى شبهها بينا بعثة فقال: هو لك

بالمرفوع يقدم على الموقوف، وأيضاً: فإن المحرم راجح على المبيح حين لم يمكن التطبيق. وفى "فتح البارى": أخرج الدارقطنى والطبرانى من حديث عائشة رضى الله عنها أن النبى ﷺ سئل عن الرجل يتبع المرأة حراماً ثم ينكح ابنتها، أو البنت ثم ينكح أمها، قال: لا يحرم الحرام الحلال، إنما يحرم ما كان بنكاح حلال. وفى أسنادهما عثمان بن عبد الرحمن الوقاصى وهو متروك (١٣٤: ٩). قلت: وهذا كما ترى لا يصلح للمعارضة. وفى "كنز العمال" عن عائشة رضى الله عنها مرفوعاً: لا يفسد حلال بحرام، ومن أتى امرأة فلا عليه أن يتزوج أمها أو ابنتها، فأما نكاح فلا. رواه ابن عدى والبيهقى. وعن عائشة رضى الله عنها مرفوعاً أيضاً: «لا يحرم الحرام الحلال إنما يحرم ما كان بنكاح حلال». رواه العقيلي والبيهقى اهـ.

قلت: فهذه الأخبار باطلة عند أهل المعرفة، ورواتها غير مرضيين، قاله الجصاص فى "أحكام القرآن" له (١١٥: ٢). على أنهم متفقون أن التحريم غير مقصور على النكاح ولا على الوطئ المباح، لأنه لا خلاف أن من وطئ أمته حائضاً أن هذا وطأ حرام فى غير نكاح، وأنه يوجب التحريم قاله الجصاص أيضاً، وفى "البخارى": وقال أبو هريرة رضى الله عنه: «لا تحرم عليه حتى يلزق بالأرض يعنى حتى يجامع» (١٣٥: ٩ مع "فتح البارى") فهذا الأثر يدل على أنه لا اعتبار فى الحرمة لمقدمات الجماع، وهو يخالف المذهب. فالجواب عنه أن التفسير بقوله: يعنى إلخ لم يدر قائله أنه أبو هريرة أو غيره، وإذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال، فإن قول التابعى لا حجة فيه، والالزاق بالأرض يحتمل الجماع والمباشرة واللمس والنظر إلى الفرج الداخلى جميعاً، فتخصيصه بالجماع دعوى بلا بينة. وإن سلمنا أن أباهريرة أراد به الجماع، فنقول: إن أقوال الصحابة مختلفة. وقد قام الإجماع على كون اللبس بمنزلة الوطئ فى تحريم أم الأمة والزوجة وبنتهما، كما سيأتى فلا حجة فيما يخالفه فافهم.

وفى "فتح البارى": وروى عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال: قال يحيى بن يعمر للشعبى. "والله ما حرم حرام قط حلالاً قط، فقال الشعبى، بلى! لو صببت خمراً على ماء حرم شرب ذلك الماء" اهـ. وفيه أيضاً. "وأما قوله (أى البخارى): وقال بعض أهل العراق، فلعله عنى به الثورى، فإنه ممن قال بذلك من أهل العراق" اهـ. وفيه أيضاً: "وقد أخرج ابن أبى شيبه من طريق

يا عبد، الولد للفراش وللعاهر الحجر، واحتججى منه يا سودة بنت زمعة! قالت: فلم ير سودة قط"، رواه مسلم في "صحيحه" (٤٧٠: ٢ و ٤٧١).

حماد عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود قال: لا ينظر الله إلى رجل نظر إلى فرج امرأة وبناتها، ومن طريق مغيرة عن إبراهيم وعامر هو الشعبي في رجل وقع على امرأته. قال: حرمتا عليه كلتاهما" اهـ. وفيه أيضا: "وبه قال من غير أهل العراق عطاء والأوزاعي وأحمد وإسحاق، وهي رواية عن مالك" (١٣٥: ٩).

وفي "عمدة القارى": (وروى ابن أبى شيبة) عن جرير عن حجاج عن ابن هانئ الخولاني، قال رسول الله ﷺ: «من نظر إلى فرج امرأة لم يحل له أمها ولا بنتها» (٣١٥: ٩). قال بعض الناس: وابن هانئ مجهول روى عنه البخارى في "الأدب المفرد" كما في "التقريب" (٣٢٥)، ولم أتبع بقية رجاله لعدم الطائل، ويا عجباً للعلامة العيني كيف تسامح في تحقيق مثل هذا الحديث؟ مع أنه لم ينقل في "عمدة القارى" حديثاً في الباب سواه، وكذلك العجب من العلامة المحقق ابن الهمام حيث نقل في "فتح القدير" حديثاً منقطعاً ومرسلاً ولم يسق سنده لينظر فيه غير أن قال: وروى أصحابنا من طريق ابن وهب عن أبى أيوب عن ابن جريج (هو من اتباع التابعين) أن النبى ﷺ قال فى الذى يتزوج المرأة، فيغمز ولا يزيد على ذلك: لا يتزوج ابنتها، وهو مرسل ومنقطع (١٢٩: ٣).

وإنما ذكرت هذين الحديثين لعل أحدا يطلع على إسنادهما فيستفيد بهما، وعليك بعلم الإسناد فإنه أشد الأشياء حاجة إليه وأحسن قوة". قلت: والعجب ممن يدعى سعة النظر في الحديث ورجاله كيف يخفى عليه مثل هذا الإسناد الظاهر، ثم يتأسف على مثل العيني وابن الهمام، حيث لم يخبراه بحال الإسناد الذى لا يجهله أحد ممن له مسكة بالحديث، فإن أثر ابن أبى شيبة رجاله ثقات مشهورون.

أما جرير فهو ابن عبد الحميد بن قرط الضبى أبو عبد الله الرازى القاضى نشأ بالكوفة، كان ثقة حجة، يرحل إليه، وهو من رجال الجماعة، روى عن الأعمش والثورى وأقرانهما كالحجاج ابن أرمطة الكوفى القاضى، وهو المراد بالحجاج فى هذا الإسناد، وهو حسن الحديث كما مر غير مرة، وابن هانئ هذا ليس الذى جهله الحافظ فى التقريب، فإنه لم يرو عنه إلا جرير بن عثمان، ولم ينسبه أحد إلى خولان، بل هو حميد بن هانئ أبو هانئ الخولانى المصرى، بدليل أن ابن أبى شيبة

وصفه بالخولاني، وأبا بكر الرازي كناه بأبي هانئ في "أحكام القرآن" له (٢: ١٢١)، وهو ثقة من ثقات التابعين، وهو أكبر شيخ لابن وهب، أخرج له مسلم والأربعة والبخارى في "الأدب"، كما في "التهذيب" (٣: ٥٠ و ٥١).

فالسند حسن إلا أنه مرسل، وهو حجة عندنا وعند الجمهور من السلف. وأما أثر ابن وهب فقد ذكره سحنون وهو ثقة في "المدونة" عن ابن وهب عن يحيى بن أيوب عن ابن جريج، ويرفع الحديث إلى رسول الله ﷺ، أنه قال في الذى يتزوج المرأة، فيغمزها ولا يزيد على ذلك: "لا يتزوج ابنتها". قال: وكان ابن مسعود يقول: "إذا قبلها فلا تحل له الإبتة أبدا"، قال ابن وهب: وكان عطاء يقول: إذا جلس بين فخذيهما فلا يتزوج ابنتها. (قال: وروى محرمة) عن أبيه عن عبد الله بن أبي سلمة ويزيد بن قسيط وابن شهاب، فى رجل تزوج امرأة فوضع يده عليها فكشفها ولم يمسه: "أنه لا يحل له ابنتها" اهـ (٢: ٢٠١).

وابن جريج من ثقات اتباع التابعين، وهو أول من صنف بالحجاز، ومراسيل مثله حجة عندنا، ولما رواه شواهد من أقوال الصحابة والتابعين، قال أبو بكر الرازي في "أحكام القرآن": "روى حماد عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله قال: لا ينظر الله إلى رجل نظر إلى فرج امرأة وابنتها. وروى الأوزاعى عن مكحول أن عمر جرد جارية، ثم سأله إياها بعض ولده فقال: إنها لا تحل لك، وروى حجاج (هو ابن أرطاة) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أنه جرد جارية ثم سأله إياها بعض ولده فقال: إنها لا تحل لك وروى المثني عن عمرو بن شعيب عن ابن عمر أنه قال: أيما رجل جرد جارية فنظر إليه منها يريد ذلك الأمر فإنها لا تحل لابنه، وعن الشعبي قال: كتب مسروق إلى أهله قال: انظروا جاريتى فلانة فيبيعوها، فإنى لم أصب منها إلا ما حرمها على ولدى من اللمس والنظر" اهـ (٢: ٢٢١).

قلت: والمحدث لا يحذف من أول الإسناد إلا ما كان سالما، وجزم مثل الجصاص الحافظ المحدث بهذه الآثار حجة لا سيما وتعدد الطرق يرفع الضعيف إلى الصحة تارة، وإلى الحسن أخرى، فثبت أن الغمز واللمس والتقبيل فى معنى الوطئ، قال أبو بكر الرازي فى "أحكام القرآن" له: "واتفق أصحابنا والثورى ومالك والأوزاعى والليث والشافعى أن اللمس بشهوة بمنزلة الجماع فى تحريم أم المرأة وبناتها، فكل من حرم بالوطئ الحرام أوجبه باللمس إذا كان بشهوة، ومن

لم يوجبه بالوطئ الحرام لم يوجبه باللمس بشهوة، ولا خلاف في أن اللمس المباح في الزوجة وملك اليمين يوجب تحريم الأم والبنات إلا شيئاً يحكى عن ابن شبرمة أنه قال: لا تحرم باللمس وإنما تحرم بالوطئ الذى يوجب مثله الحد، وهو قول شاذ قد سبقه الإجماع بخلافه“ اهـ (١٢١:٢).

قلت: وقد ثبت بمرسل أبى هانئ كون النظر إلى الفرج فى إيجاب التحريم مثل اللمس، وهو قول ابن مسعود ومسروق وابن عمر كما تقدم، فقال به أئمتنا وتركوا القياس فيه بالآثار، والمراد بالفرج هو الفرج الداخلى، لأنه الفرج حقيقة، وإطلاقة على الشق ونحوه مجاز كما لا يخفى، فلما كان إيجاب النظر للتحريم خلاف القياس يقتصر على مورد الحقيقى، فلا يعمه وغيره، فافهم.

وفى ”الجواهر النقى“ فى باب الزنا لا يحرم الحلال: قال ابن حزم: رويانا عن ابن عباس أنه فرق بين رجل وامرأة بعد أن ولدت له سبعة رجال كلهم صار رجلاً يحمل السلاح، لأنه كان أصاب من أمها ما لا يحل. وعن سعيد بن المسيب وأبى سلمة ابن عبد الرحمن وعروة ابن الزبير فيمن زنى بامرأة: لا يصلح له أن يتزوج ابنتها أبداً، ولابن أبى شيبة عن ابن المسيب والحسن قال: إذا زنى الرجل بالمرأة فليس له أن يتزوج ابنتها ولا أمها، وروى ذلك عن غير هؤلاء أيضاً، روى عبد الرزاق فى ”مصنفه“ عن عثمان بن سعيد عن قتادة (فذكر أثر عمران بن حصين المذكور فى ”السنن“، ثم قال) وعن ابن جريج سمعت عطاء يقول: إذا زنى رجل بأم امرأته أو بنتها، حرمتا عليه جميعاً، وعن ابن جريج أخبرنى ابن طاوس عن أبيه فى الرجل يزنى بالمرأة: لا ينكح أمها ولا بنتها، (قلت: عطاء وطاوس من أجله أصحاب ابن عباس لم يكونا ليخالفاه إلا وعندهما علم من غير من الصحابة، أو يكون ما روى عن ابن عباس فى عدم التحريم ضعيفاً أو مؤولاً عندهما).

وقد ذهب عكرمة مولى ابن عباس أيضاً إلى التحريم كما سيأتى. وهذا يقتضى أن الصحيح عن ابن عباس هو التحريم كما رواه ابن حزم عنه) وفى مصنف ابن أبى شيبة عن قتادة وأبى هاشم (وهما من أجله أصحاب أنس) فى الرجل يقبل أم امرأته أو ابنتها قالاً: حرمت عليه امرأته، وقال ابن حزم: رويانا عن مجاهد لا يصلح لرجل فجر بامرأة أن يتزوج أمها. ومن طريق شعبة عن الحكم بن عتيبة قال: قال النخعى: إذا كان الحلال يحرم الحلال فأشدد تحريماً (فإن الحرام أولى بالتشديد والتغليظ، كما لا يخفى).

وعن الشعبى: ما كان فى الحلال حراماً فهو فى الحرام أشد، وعن ابن مغفل: هى لا تحل له

فى الحلال فكيف تحل له فى الحرام؟ وعن مجاهد إذا قبلها ولا مسها أو نظر إلى فرجها من شهوة حرمت عليه أمها وابنتها. (ومجاهد من أجلة أصحاب ابن عباس). وعن النخعى فى رجل فجر بامرأة فأراد أن يشتري أمها أو يتزوجها، فكره ذلك. وعن عكرمة سئل عن رجل فجر بامرأة أ يصلح له أن يتزوج جارية أرضعتها هى بعد ذلك؟ قال: لا قال ابن حزم: وهو قول الثورى؛ وفى "المعالم" للخطابى: هو مذهب أصحاب الرأى والأوزاعى وأحمد وفى "أحكام القرآن" للرازى: هو قول سالم بن عبد الله وسليمان بن يسار وحماة وأبى حنيفة وأصحابه. وحديث: لا يحرم الحرام الحلال على تقدير ثبوته لا يصح تعميمه (بل هو خاص بالحرام الذى سئل عنه مثل النظر إلى الوجه بشهوة أو المراودة على الجماع ونحوها) إذ وطئ (الأمّة) المحسوسة والأمّة المشتركة والحائض حرام. يوجب التحريم، فإن قيل الوطئ فى هذه المسائل يثبت به النسب والزنا لا. قلنا: اعتبار النسب ساقط، إذ وطئ الصغيرة يثبت التحريم ولا يثبت به النسب، والعقد يثبت النسب، لا التحريم" اهـ (٢: ٨٥).

هذا، وقد ظهر بذلك اتفاق أجلة التابعين وأكثرهم على كون الزنا ومقدماته موجبا للتحريم، وهو قول عمران بن حصين وابن عباس وابن عمر وابن مسعود وغيرهم من الصحابة، وهو مقتضى حديث اختصام سعد بن أبى وقاص وعبد بن زمعة فى ابن وليدة وزمعة، وقوله ﷺ لسودة: "احتجبى منه" بعد الحاقة بزمعة للفراش، وأثر أبى هانئ المرسل صريح فى ذلك، فقول أصحابنا الحنفية قوى رواية ودراية، والله تعالى أعلم.

وقال الموفق فى "المغنى": "وطئ الحرام محرم كما يحرم وطئ الحلال والشبهة، يعنى أنه يثبت به تحريم المصاهرة. فإذا زنا بامرأة حرمت على أبيه وابنه، وحرمت عليه أمها وابنتها كما لو وطئها بشبهة أو حلّالا، ولو وطئ أم امرأته أو بنتها حرمت عليه امرأته، نص أحمد على هذا فى رواية جماعة. وروى نحو ذلك عن عمران بن حصين وبه قال الحسن وعطاء وطاوس ومجاهد والشعبي والنخعى والثورى وإسحاق وأصحاب الرأى، وروى عن ابن عباس: أن وطئ الحرام لا يحرم، وبه قال سعيد بن المسيب ويحيى بن يعمر وعروة والزهرى ومالك والشافعى وابن المنذر، لما روى عن النبى ﷺ أنه قال: لا يحرم الحرام الحلال. ولأنه وطئ لا تصير به الموطوءة فراشا، فلا يحرم كوطئ الصغيرة، ولنا قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاءُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾. والوطئ

يسمى نكاحاً قال الشاعر: "إذا زنيت فأجد نكاحاً" فحمل في عموم الآية، وفي الآية قرينة تصرفه إلى الوطئ، وهو قوله سبحانه وتعالى: ﴿إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا﴾ (فإن القبح العقلي والشرعي والعرفي الذي فسر به الألفاظ الثلاثة إنما هو في الوطئ دون مجرد العقد كما لا يخفى).

وهذا التغليظ إنما يكون في الوطئ. وروى عن النبي ﷺ أنه قال: لا ينظر الله إلى رجل نظر إلى فرج امرأة وابنتها. وروى الجوزجاني بإسناده عن وهب بن منبه قال: ملعون من نظر إلى فرج امرأة وابنتها. فذكرته لسعيد بن المسيب فأعجبه (دل على أن قوله بعدم التحريم كان لأجل أنه لم يبلغه الأثر) ولأن ما تعلق من التحريم بالوطئ المباح تعلق بالخطور كوطئ الحائض، ولأن النكاح عقد يفسده الوطأ بالشبهة، فأفسده الوطئ الحرام كالإحرام، وحديثهم لا نعرف صحته، وإنما هو من كلام ابن أشوع بعض قضاة العراق، كذلك قال الإمام أحمد وقيل: إنه من قول ابن عباس، ووطئ الصغيرة ممنوع (فإنه محرم أيضاً) ثم يبطل بوطأ الشبهة" اهـ (٤٨٢:٧ و ٤٨٣).

تذييل:

في "موطأ الإمام مالك" (ص ١٩٥) مالك أنه بلغه أن عمر بن الخطاب وهب لابنه جارية، فقال: "لا تمسها فإنني قد كشفتها" اهـ، وفي حاشيته عن "المحلى": "قوله: فإنني قد كشفتها" أي كشفت بعض أعضائها لأجل الوطئ، ويحتمل أن يكون الكشف كناية عن الوطئ^(١). اعلم أنهم قد اتفقوا على أن من وطئ امرأة بملك حرمت على أبنائه، واختلفوا في المباشرة والمس بشهوة والنظر، فقال مالك: القبلة والمس يقومان مقام الوطئ، والنظر محتمل لثبوت الحرمة كالقبلة ولعدمه كالتفكير. وقال الشافعي: لا يثبت حرمة المصاهرة بالنظر بشهوة ولا بالمباشرة بشهوة^(٢) في أظهر أقواله، وقال أبو حنيفة: تثبت الحرمة بالمس والنظر إلى فرجها الداخل بشهوة" اهـ.

قلت: إن المراد بقول المحشي بعض أعضائها هو الفرج، وهو الظاهر، وفي "رد المحتار" (٤٥٨): "وفي "الفتح" وهو ظاهر الرواية (يعني الاعتبار في النظر إلى فرجها المدور الداخل المذكور في "الدر المختار") لأن هذا حكم تعلق بالفرج، والداخل فرج من كل وجه، والخارج فرج

(١) قلت: ولكن أثر ابن عمر الذي قدمناه عن أحكام القرآن للرازي يؤيد الاحتمال الأول (مؤلف).

(٢) قلت: هذا خلاف ما ذكر الرازي عنه كما تقدم، ونقل الإجماع على كون اللمس بمنزلة الجماع عند الكل ما خلا ابن شبرمة.

لا يجوز أن ينكح أخت مطلقته حتى تنقضى عدتها وكذا لا يجوز أن ينكح خامسة قبل انقضاء عدة واحدة من الأربع

٣١٠٧- أخبرنا إسماعيل بن عياش قال: حدثني سعيد بن يوسف، عن يحيى بن أبى كثير قال: قضى على بن أبى طالب رضى الله عنه فى الرجل يكون تحته أربع نسوة فطلق إحداهن قال: لا تنكح امرأة حتى يخلوا أجل التى تطلق. رواه الإمام محمد بن الحسن فى كتاب الحجج (ص ٣٣٥) ورجاله محتج بهم.

٣١٠٨- أخبرنا عباد بن العوام قال: "أخبرنا سعيد بن أبى عروبة، حدثنا قتادة عن ابن عباس أنه قال: "لا يتزوج خامسة حتى تنقضى عدة التى تطلق حاملا كانت أو غير حامل، وكذلك فى الأختين" رواه الإمام محمد بن الحسن فى كتاب الحجج (٣٣٥).

من وجه، والاحتراز عن الخارج متعذر فسقط اعتباره، ولا يتحقق ذلك إلا إذا كانت متكة (بحر) فلو كانت قائمة أو جالسة غير مستندة لا تثبت الحرمة، (إسماعيل) وقيل: تثبت بالنظر إلى منابت الشعر، وقيل: إلى الشق، وصححه فى "الخلاصة" بحر اهـ.

باب لا يجوز أن ينكح أخت مطلقته حتى تنقضى عدتها وكذا لا يجوز أن ينكح خامسة، قبل انقضاء عدة واحدة من الأربع

قوله: "أخبرنا إسماعيل" إلخ. قال المؤلف: إسماعيل هذا قال فى "الميزان": قال الفسوى: تكلم قوم فى إسماعيل، وهو ثقة عدل أعلم الناس بحديث الشام، أكثر ما تكلموا فيه قالوا: يغرب عن ثقات الحجازيين اهـ. وفيه أيضا قال خ (أى البخارى): إذا حدث عن أهل بلده فصحيح، وإذا حدث عن غيرهم ففيه نظر اهـ (١: ١١٢). قلت: قد روى هناك عن أهل الشام، وسعيد هذا مختلف فيه، وهو الرحبي، ويقال: الزرقى الصنعاني من صنعاء دمشق، وقيل: إنه حمصى وذكره ابن حبان فى "الثقات"، كما يتحصل من "تهذيب التهذيب" (٤: ١٠٣ و ١٠٤) وقد مر غير مرة، أن الاختلاف غير مضر، ويحيى بن أبى كثير قال فى "التقريب": ثقة ثبت، لكنه يدلس، ويرسل اهـ، ورمز له للسنة (٢٧٨). على أن التدليس غير مضر عندنا، فالسند رجاله محتج بهم.

قوله: "أخبرنا عباد بن العوام" إلخ. قال المؤلف: عباد هذا ثقة من رجال الجماعة كما فى "التقريب" (١٢٢). وسعيد بن أبى عروبة من رجال الجماعة، ومن أحفظ أصحاب قتادة، ولكنه

٣١٠٩- أخبرنا محمد بن عمرو قال: أخبرنا إسماعيل بن إسحاق بن حازم، عن أبي الزناد عن سليمان بن يسار: "أن خالد بن عقبة كن تحته أربع نسوة، فطلق واحدة ثلاثا، فزوج الخامسة قبل أن تنقضي العدة، ففرق بينهما مروان بن الحكم. وأصحاب النبي ﷺ يومئذ متوافرون". رواه محمد في الحجج (٣٣٤ و ٣٣٥).

اختلف في آخر عمره، كما يتحصل من "تهذيب التهذيب" (٤: ٦٣ و ٦٤) ولكن تأيد بشواهد عديدة، وحديث المختلط إذا تأيد بمتابع أو شاهد تقوى. وقد صرح الحافظ في "مقدمة الفتح" أن البخارى لم يخرج له عن سعيد شيئا، واحتج به هو والباقون (٤١٠) فالظاهر أنه سمع من سعيد قبل الاختلاط وقتادة هذا من رجال الجماعة، ثقة، ثبت، كما في "التقريب" (٢٠٨). وفي "تهذيب التهذيب": قال الحاكم في علوم الحديث: لم يسمع قتادة من صحابي غير أنس، وقد ذكر ابن أبي حاتم عن أحمد بن حنبل: مثل ذلك إلخ (٨: ٣٥٥). قلت: غايته الانقطاع، وهو غير مضر عندنا، ودلالته على الجزء الأول من الباب ظاهرة.

قوله: "أخبرنا محمد بن عمر" وإلخ، قال المؤلف: دلالة على الجزء الثاني من الباب ظاهرة، وأما ما في "موطأ محمد رحمه الله": أخبرنا مالك حدثنا ربيعة بن أبي عبد الرحمن. "أن الوليد سأل القاسم وعروة، وكانت عنده أربع نسوة، فأراد أن يبيت واحدة ويتزوج أخرى فقالا: نعم، فارق امرأتك ثلاثا، وتزوج، فقال القاسم: في مجالس مختلفة" اهـ (٢٤٠). فهذا بظاهره يدل على أنه لا حاجة إلى انتظار انقضاء العدة لتزوج الخامسة، وروى عنهما في موطأ مالك كما نقله في "التعليق الممجد"، صريح في ذلك، فالجواب عنه: أنهما تابعيان فيرجع ما نقلناه عن الصحابة على رأيهم. قال الموفق في المغنى: "إذا تزوج الحر أربعاً حرمت الخامسة تحريم جمع، وإن تزوج العبد اثنين حرمت الثالثة تحريم جمع، فإذا طلق زوجته طلاقاً رجعياً فالتحريم باق بحاله، في قولهم جميعاً، وإن كان الطلاق بائناً أو فسخاً فكذلك عند إمامنا، (أحمد) حتى تنقضي عدتها، وروى ذلك عن علي وابن عباس، وزيد بن ثابت، وبه قال سعيد بن المسيب ومجاهد والنخعي والثوري وأصحاب الرأي، وقال القاسم محمد وعروة وابن أبي ليلى ومالك والشافعي، وأبو ثور وأبو عبيد وابن المنذر: له نكاح جميع من سميناً في تحريم الجمع، وروى ذلك عن زيد بن ثابت، لأن المحرم الجمع بينهما في النكاح، والبائن ليست في نكاحه، وروى عبيدة السلماني: أنه قال: "ما أجمعت الصحابة على شيء كإجماعهم على أربع قبل الظهر، وأن لا تنكح امرأة في عدة اختها" وروى عن النبي ﷺ: أنه قال: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجمع ماؤه في رحم أختين». وروى

باب جواز نكاح المسلم نساء أهل الكتاب إلا المجوسيات

٣١١- عن شقيق قال: "تزوج حذيفة امرأة يهودية، فكتب إليه عمر: خل سبيلها، فكتب إليه إن كانت حراما فعلت، فكتب عمر: أنى لا أزعّم أنها حرام، لكن أخاف أن تكون مومسة" (أى فاجرة كما فى "القاموس")، رواه ابن أبى شبة بسند لا بأس به (التلخيص الحبير ٢: ٣٠٣).

عن أبى الزناد قال: "كان للوليد بن عبد الملك أربع نسوة، فطلق واحدة البتة، وتزوج قبل أن تحل، فعاب عليه ذلك كثير من الفقهاء، وليس كلهم عابه" قال سعيد بن منصور: "إذا عاب عليه سعيد ابن المسيب فأى شىء بقى" ولأنها محبوسة عن النكاح "لحقه أشبه ما لو كان الطلاق رجعيا، وفارق المطلقة قبل الدخول بها" اهـ (فلا عدة عليها أصلا (٧: ٤٤١)) وقد بسط الكلام فى المسألة الجصاص من جهة النظر والدراية، فليراجع (٢: ١٣١ و ١٣٢) قال: وعموم قوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ﴾ يقتضى تحريم جمعهما على سائر الوجوه، وهو موجب لتحريم تزويج المرأة، وأختها تعتد منه، (وألحقت السنة بها عمة الزوجة وخالتها كما مر فحكمهما فى ذلك حكمها) لما فيه من الجمع بينهما فى استحقاق نسب ولديهما، وفى إيجاب النفقة المستحقة بالنكاح والسكنى لهما، وذلك كله من ضروب الجمع، فوجب أن يكون محظورا منتفيا بتحريمه الجمع بينهما، وقد اختلف فقهاء الأمصار فى ذلك، فروى عن على، وابن عباس، وزيد بن ثابت، وعبيدة السلماني، وعطاء، ومحمد ابن سيرين، ومجاهد، فى آخرين من التابعين: أنه لا يتزوج المرأة فى عدة أختها، وكذلك لا يتزوج الخامسة وبعدى الأربع تعتد منه، واختلف عن سعيد بن المسيب وعطاء والحسن، فروى عن كل واحد منهم روايتان: إحداهما: أنه يتزوجها إذا كانت عدتها من طلاق بائن، والأخرى: لا يتزوجها، وقال قتادة: رجع الحسن عن قوله: إنه يتزوجها فى عدة أختها، وما قدمنا من دلالة الآية وعمومها فى تحريم الجمع كاف فى إيجاب التحريم، ما دامت الأخت معتدة منه. ويدل عليه من جهة النظر اتفاق الجميع على تحريم الجمع بين وطئ الأختين بملك اليمين، والمعنى فيه أن إباحة الوطئ حكم من أحكام النكاح وإن لم يكن نكاح ولا عقد، فواجب على ذلك تحريم الجمع بينهما فى حكم من أحكام النكاح. فلما كان استلحاق النسب، وجوب النفقة، والسكنى من أحكام النكاح، وجب أن يكون ممنوعا من الجمع بينهما فيه" اهـ (٢: ١٣٢).

باب جواز نكاح المسلم نساء أهل الكتاب إلا المجوسيات

قال المؤلف: دلالة مجموع الأحاديث على الباب ظاهرة. قلت: وحرمة نكاح المجوسيات

٣١١١- عن عثمان رضى الله عنه "أنه نكح ابنة الفرافصة الكلبية وهى نصرانية على نسائه، ثم أسلمت على يديه". رواه البيهقى (التلخيص الحبير ٢: ٣٠٣).

والوثنيات متفق عليها بين الأئمة. فقد قال الحافظ فى التلخيص الحبير بعد ما تكلم فى قيس بن الربيع وضعفه: "قال البيهقى: وإجماع أكثر المسلمين عليه يؤكده، ونقل الحربى الإجماع على المنع، إلا عن أبى ثور، ورده ابن حزم، بأن الجواز ثبت عن سعيد ابن المسيب أيضا، وأخرج ابن أبى شيبه، من طريقه جواز التسرى من المجوس بإسناد صحيح وعن عطاء وطاوس وعمر بن دينار، كذلك" اهـ، وفى "الفتح": "لكن لما أخذ النبى ﷺ الجزية من المجوس، دل على أنهم أهل كتاب، وكان القياس أن تجرى عليهم بقية أحكام الكتابيين، لكن أجيب من أخذ الجزية من المجوس أنهم اتبعوا فيه الخبر، ولم يرد مثل ذلك فى النكاح والذبائح" اهـ، من هامش "التلخيص" (٢: ٣٠٣).

قلت: وحجة من ذهب إلى جواز النكاح بالمجوسيات، ما ورد فى بعض الآثار عن عبد الرحمن بن عوف مرفوعا. "إنما المجوس طائفة من أهل الكتاب، فاحملوهم على ما تحملون عليه أهل الكتاب". وقد ذكرناه فى المتن، وما رواه الشافعى عن سفيان عن سعيد ابن المرزبان عن نصر بن عاصم، قال: قال فروة بن نوفل: على ما تؤخذ الجزية من المجوس وليسوا بأهل الكتاب؟ فذكر القصة فى إنكار المستورد عليه ذلك، وفيها فقال على: "أنا أعلم الناس بالمجوس، كان لهم علم يعلمونه، وكتاب يدرسونه، وإن ملكهم سكر، فوقع على ابنته، أو أخته فاطلع عليه بعض أهل مملكته، فلما أصبح جاؤوا ليقيموا عليه الحد، فامتنع منهم، فدعا أهل مملكته، فقال: تعلمون دينا خيرا من دين آدم؟ قد كان آدم ينكح بنيه من بناته، فأنا على دين آدم، وما ترغب بكم عن دينه فبايعوه على ذلك، وقاتلوا من خالفهم، فأصبحوا وقد أسرى على كتابهم فرفع من بين أظهرهم، وذهب العلم الذى فى صدورهم، وهم أهل كتاب، وقد أخذ رسول الله ﷺ منهم الجزية"، قال ابن حزيمة: "وهم فيه ابن عيينة، فقال نضر بن عاصم، وإنما هو عيسى بن عاصم، وهو لم يلق عليا، ولم يسمع منه، ولا من دونه، كابن عمر، وابن عباس". نعم له شاهد، يعتضد به، أخرجه عبد بن حميد فى "تفسيره" عن الحسن الأشيب عن يعقوب العمى، عن جعفر بن أبى المغيرة، عن عبد الرحمن ابن أبى، قال: قال على: "كان المجوس أهل كتاب، وكانوا متمسكين به". فذكر القصة، وهذا إسناد حسن كذا فى "التلخيص الحبير" (٢: ٣٠٣).

والجواب عن أثر عبد الرحمن، أن المحفوظ ما رواه مالك فى "الموطأ" عنه بلفظ: "سئوا بهم

٣١١٢- نا إبراهيم بن الحجاج، نا أبو رجاء جار لحماذ بن سلمة، نا الأعمش عن زيد بن وهب، قال: "كنت عند عمر بن الخطاب، فذكر من عنده المجوس فوثب عبد الرحمن بن عوف، فقال: أشهد بالله على رسول الله ﷺ، لسمعته يقول: إنما المجوس طائفة من أهل الكتاب، فاحملوهم على ما تحملون عليه أهل الكتاب". رواه ابن أبي عاصم في كتاب النكاح بسند حسن (التلخيص الحبير ٢: ٣٠٢).

سنة أهل الكتاب: قال مالك: يعنى فى الجزية، كما فى "التلخيص"، وفى "الجوهر النقى": "قال صاحب "التمهيد" فى قوله عليه السلام فى المجوس: «سنا بهم سنة أهل الكتاب» يعنى فى الجزية، دليل على أنهم ليسوا أهل كتاب، وعلى ذلك جمهور الفقهاء، وقد روى عن الشافعى أنهم كانوا أهل كتاب فبدلوا، وأظنه ذهب فى ذلك إلى شىء، روى عن على من وجه فيه ضعف، ثم ذكر هذا الأثر، ثم قال: وأكثر أهل العلم يابون ذلك. ولا يصححون هذا الأثر، والحجة لهم قوله تعالى: ﴿أَنْ تَقُولُوا إِنَّمَا أُنْزِلَ الْكِتَابُ عَلَى طَائِفَتَيْنِ مِنْ قَبْلِنَا﴾ يعنى اليهود والنصارى، وقال تعالى: ﴿يَا أَهْلَ الْكِتَابِ لَسْتُمْ عَلَى شَيْءٍ حَتَّى تُقِيمُوا التَّوْرَةَ وَالْإِنْجِيلَ﴾. فدل على أن أهل الكتاب هم أهل التوراة والإنجيل اليهود والنصارى لا غير" اهـ (٢: ٢١٠).

قلت: فاللفظ الذى رواه ابن أبى عاصم فى حديث عبد الرحمن بن عوف، من قوله: «إنما المجوس طائفة من أهل الكتاب» محمول على الرواية بالمعنى، فلا حجة فيه، وإن صح فهو محمول على أنهم مثل أهل الكتاب فى الجزية، وأما أثر على فمع ضعفه لا يدل إلا على أنهم كانوا أهل الكتاب فى القديم، ثم لما سلب عنهم العلم، وأسرى على كتابهم، لم يبقوا أهل الكتاب بعد ذلك، وبالجمله فالمجوس فى زمن النبى ﷺ وبعده ليسوا بأهل الكتاب البتة، بدليل قوله تعالى: أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا". وأيضا: فإن قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا﴾ يفيد حرمة نكاح الكتابيات بأسرها، لكونهن مشركات، وكان ابن عمر إذا سئل عن نكاح النصرانية واليهودية، قال: "إن الله حرم المشركات على المؤمنين ولا أعلم من الإشراف شيئا أعظم من أن تقول المرأة ربها عيسى، وهو عبد من عباد الله". رواه البخارى كما فى "جمع الفوائد" (١: ٢٢٢). وقال ابن عباس: نزلت هذه الآية: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا﴾ فحجز الناس عنهن، حتى نزلت هذه الآية التى بعدها: ﴿الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمْ الْطَيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَلَلٌ لَكُمْ، وَطَعَامُكُمْ حَلَلٌ لَهُمْ، وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ، وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا

٣١١٣- عن قيس (وهو ابن الربيع الزيلعي) بن مسلم عن الحسن (تابعي جليل) ابن محمد بن علي: «أن النبي ﷺ كتب إلى مجوس هجر يعرض عليهم الإسلام، فمن أسلم قبل منه، ومن لم يسلم ضربت عليه الجزية، غير ناكحي نسائهم، ولا آكلي ذبائحهم». رواه عبد الرزاق وابن أبي شيبة في مصنفيهما. وذكره ابن أبي شيبة في النكاح وعبد الرزاق في كتاب أهل الكتاب، ولفظه فيه: "ولا تؤكل لهم ذبيحة، ولا ينكح فيهم امرأة" (زيلعي ٤: ٢)، قلت: سند مرسل وقيس مختلف فيه^(١). وهو حسن الحديث على الأصل الذي ذكرناه غير مرة.

الكتاب من قبلكم». فنكح الناس نساء أهل الكتاب. رواه الطبراني في الكبير كما في "جمع الفوائد" أيضا، وسكوت المغزلي عنه يدل على أنه صحيح، أو حسن على قاعدته، فإذا كان جواز نكاح الكتابيات على خلاف القياس بآية المائدة، لا بد أن يقتصر على الكتابيات التي علم كونهن من أهل الكتاب بالنص، أو بدليل قطعي غيره، وأثر عبد الرحمن وعلى من خبر الآحاد، فلا يجوز الزيادة به على النص، فافهم.

وقد روى عبد الرزاق عن ابن جريج قال: قلت لعطاء: المجوس أهل الكتاب؟ قال: لا، وقال أيضا: أخبرنا معمر قال: سمعت الزهري سئل، أتؤخذ الجزية ممن ليس من أهل الكتاب؟ نعم! أخذها رسول الله ﷺ من أهل البحرين، وعمر من أهل السواد، وعثمان ... من بربر، كذا في "الجواهر النقى" (٢: ٢٠١). وقول عمر "ما أدري ما أصنع في أمرهم"؟ أي المجوس، فيه دليل على أنهم لم يكونوا عنده من أهل الكتاب، ولا عند أحد من الصحابة، وإلا لم يكن للتردد في وضع الجزية عليهم معنى، ثم لما روى عبد الرحمن بن عوف أنه سمع النبي ﷺ يقول: «سنوا بهم سنة أهل الكتاب»، لم يكن معناه عندهم أنهم من أهل الكتاب، بل كان معناه عندهم أن أخذ الجزية غير مخصوص بأهل الكتاب، بل الكفار كلهم في ذلك سواء، ألا ترى أن عثمان أخذها من بربر وليسوا من المجوس؟ والله تعالى أعلم.

وقال أبو بكر الجصاص الرازي في أحكام القرآن له: "واختلف في المجوس، فقال أجل السلف وأكثر الفقهاء: ليسوا أهل الكتاب، وقال آخرون: هم أهل الكتاب والقائلون بذلك شواذ،

(١) في "التلخيص": قال البيهقي: وإجماع أكثر المسلمين عليه يؤكده (٣٠٢٢).

٣١١٤- أخبرنا محمد بن عمر هو الواقدي، حدثني عبد الحكم بن عبد الله بن أبي فروة عن عبد الله بن عمرو بن سعيد بن العاص: «أن رسول الله ﷺ كتب إلى

والدليل على أنهم ليسوا أهل الكتاب قوله تعالى: ﴿وهذا كتاب أنزلناه مبارك فاتبعوه واتقوا لعلكم ترحمون، أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا﴾. فأخبر تعالى: أن أهل الكتاب طائفتان، فلو كان المجوس أهل الكتاب لكانوا ثلاث طوائف.

فإن قيل: إنما حكى الله ذلك عن المشركين، وجائز أن يكونوا قد غلطوا قليل له: إن الله لم يحك هذا القول عن المشركين، ولكنه قطع بذلك عذرهم، فهذا إنما هو قول الله تعالى واحتجاج منه على المشركين في قطع عذرهم بالقرآن، وأيضا: فإن المجوس لا ينتحلون شيئا من كتب الله المنزلة على أنبيائه، وإنما يقرؤون كتاب زرادشت، وكان متبيا كذابا، فليسوا إذا أهل كتاب، ويدل على أنهم ليسوا أهل كتاب، حديث يحيى بن سعيد، عن جعفر بن محمد عن أبيه، قال: قال عمر: ما أدري كيف أصنع بالمجوس، وليسوا أهل كتاب؟ فقال عبد الرحمن بن عوف: سمعت النبي ﷺ يقول: «سنوا بهم سنة أهل الكتاب»، فصرح عمر بأنهم ليسوا أهل كتاب، ولم يخالفه عبد الرحمن، ولا غيره من الصحابة، ويدل على أنهم ليسوا أهل كتاب أن النبي ﷺ كتب إلى صاحب الروم: ﴿يا أهل الكتاب! تعالوا إلى كلمة سواء بيننا وبينكم﴾ وكتب إلى كسرى، ولم ينسبه إلى كتاب.

وروى في قول تعالى: ﴿آلم غلبت الروم﴾ أن المسلمين أحبوا غلبة الروم، لأنهم أهل كتاب. وأحب قريش غلبة فارس، لأنهم جميعا ليسوا بأهل كتاب، فخاطرهم أبو بكر رضي الله عنه والقصة في ذلك مشهورة. وأما من قال: إنهم كانوا أهل كتاب، ثم ذهب منهم بعد ذلك، ويجعلهم من أجل ذلك من أهل الكتاب، فإن هذا لا يصح ولا يعلم ثبوته وإن ثبت أوجب أن لا يكونوا من أهل الكتاب، لأن الكتاب قد ذهب منهم، وهم الآن غير منتحلين بشيء من كتب الله تعالى "اهـ (٢: ٣٢٧).

قلت: وحديث مخاطرة أبي بكر رضي الله عنه أخرجه الترمذي، عن ابن عباس بلفظ: كان المشركون يحبون أن يظهر أهل فارس على الروم، لأنهم وإياهم أهل الأوثان، وكان المسلمون يحبون أن يظهر الروم على فارس، لأنهم أهل كتاب" الحديث وعن نيار بن مكرم الأسلمي: "كان المسلمون يحبون ظهور الروم عليهم، لأنهم وإياهم أهل كتاب، وفي ذلك قول الله تعالى: ﴿ويومئذ يفرح المؤمنون﴾. وكانت قريش تحب ظهور فارس لأنهم وإياهم ليسوا بأهل كتاب،

مجوس هجر، يعرض عليهم الإسلام فإن أبوا أعرض عليهم الجزية. بأن لا ينكح نسائهم، ولا تؤكل ذبائحهم». وفيه قصة رواه ابن سعد في "الطبقات" (زيلعي ٤:٢) قال: "وفي الواقدي، كلام". قلت: ولكن الراجح توثيقه، كما قدمناه مرارا.

ولا إيمان يبعث" الحديث، وكلاهما حديث حسن صحيح غريب، قاله الترمذي (٢:١٥٠ و ١٥١). وأخرج الحاكم في المستدرک حديث ابن عباس، وصححه على شرط الشيخين، وأقره عليه الذهبي (٢:٤١٠).

ومما يدل على أن الجزية لا تختص بأهل الكتاب، ما أخرجه الحاكم في مستدرکه عن ابن عباس. قال: "مرض أبو طالب فجاءت قريش، فجاء النبي ﷺ، وعند رأس أبي طالب مجلس رجل، فقام أبو جهل كي يمنعه ذاك، وشكوه إلى أبي طالب، فقال: يا ابن أخي! ما تريد من قومك؟ قال: يا عم! إنما أريد منهم كلمة تذل لهم بها العرب، وتؤدي إليهم بها جزية العجم. قال: كلمة واحدة، قال: ما هي؟ قال: "لا إله إلا الله". الحديث، وقال: صحيح الإسناد، وأقره عليه الذهبي (٢:٤٣٢) ولا يخفى أن العجم يعم غير العرب كلهم، وفيه دليل على نفى الجزية عن كفار العرب أيضا، لما فيه من التقسيم وهو ظاهر.

تذييل:

قد منع بعض الأئمة كالشافعي رحمه الله ومن وافقه، نكاح الأمة مع طول الحرية، ونكاح الإماء من أهل الكتاب، واحتجوا في ذلك بقوله تعالى: ﴿فمن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات﴾ إلى قوله: ﴿ذلك لمن خشى العنت منكم وأن تصبروا خيرا لكم﴾. الآية، والاستدلال به مبني على قاعدة خلافية ذكرها الأصوليون في تقييد الحكم بشرط، أو صفة هل يوجب نفية عما سواه أو لا؟

قال أبو بكر الرازي في "أحكام القرآن" له: "الذي اقتضته هذه الآية إباحة نكاح الإماء المؤمنات عند عدم الطول إلى الحرائر المؤمنات، لأنه لا خلاف أن المراد بالمحصنات ههنا الحرائر، وليس فيها حظر لغيرهن، لأن تخصيص هذه الحال بذكر الإباحة لا يدل على حظر ما عداها، كقوله تعالى: ﴿ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق﴾، لا دلالة فيه على إباحته عند زوال هذه الحال، وقوله تعالى: ﴿ولا تأكلوا الربا أضعافا مضاعفة﴾ لا يدل على إباحته إذا لم يكن أضعافا مضاعفة، وقد بينا ذلك في أصول الفقه.

وقد روى عن أبي يوسف أنه تأول قوله تعالى: ﴿وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً﴾، على عدم الحرية^(١) في ملكه، وأن وجود الطول هو كون الحرية تحتها، وهذا تأويل سائغ، لأن من ليس عنده حرية، فهو غير مستطيع للطول إليها، إذ لا يصل إليها، ولا يقدر على وطئها، فكان وجود الطول عنده هو ملك وطئ الحرية، وهو أولى من تأويل من تأوله على القدرة على تزوجها، لأن القدرة على المال لا توجب له ملك الوطئ إلا بعد النكاح، فوجود الطول بحال ملك الوطئ أخص منه، بوجود المال الذي به يتوصل إلى النكاح، ويدل عليه أنا وجدنا للملك وطأ الزوجة تأثيراً في منع نكاح أخرى، ولم نجد هذه المزية لوجود المال فإذا لاحظ لوجود المال في منع نكاح الأمة، فتأويل أبي يوسف الآية على ملك وطئ الحرية أصح من تأويل من تأولها على ملك المال "اهـ (١٦٢: ٢). فكان معنى الآية جواز نكاح الأمة، لمن ليس تحتها حرية، وأما من كان تحتها حرية، فقد دلت الآثار على عدم جواز نكاح الأمة له: روى البيهقي عن الحسن، "نهى رسول الله ﷺ أن ينكح الأمة على الحرية"، ثم قال: مرسل إلا أنه في معنى الكتاب.

قلت: يريد قوله تعالى: ﴿فَمَنْ نَمَّ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً﴾. كذا في "الجواهر النقي" (٨٦: ٢) وعدم إعلال البيهقي إياه بما سوى الإرسال، يدل على صحة إسناده إلى الحسن، والمرسل حجة عندنا، قال أبو بكر الرازي: "وروى مجاهد، عن النبي ﷺ مثله، ولو لا ما ورد من الأثر، لم يكن تزويج الأمة على الحرية محظوراً، إذ ليس في القرآن ما يوجب حظره، والقياس يوجب إباحته، ولكنهم اتبعوا الأثر، والله أعلم" (١٦٢: ٢).

ومما يدل على جواز نكاح الأمة، وإن قدر على تزوج الحرية، إذا لم تكن تحتها قوله تعالى: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَّةَ وَرِبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَنْ لَا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾. قد حوت هذه الآية الدلالة من وجهين على جواز تزويج الأمة مع القدرة على نكاح الحرية: أحدهما: إباحة النكاح على الإطلاق في جميع النساء من العدد المذكور من غير تخصيص لحرية من أمة.

والثاني: قوله تعالى في نسق الخطاب: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ ومعلوم أن قوله: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ غير مكتف بنفسه في إفادة الحكم وإنه مفتقر إلى مقدر، ومقدره هو ما تقدم

(١) أي وحمل قوله: ﴿أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ﴾ على معنى أن يظَاهرن، فإن النكاح - تيقه في الوطأ مجاز في العقد كما قاله الرمخشري، وهو أقعد الناس باللغة (مؤلف).

٣١١٥- عن أبي ميسرة (هو عمرو بن شرحبيل تابعي جليل) هو الهمداني قال: "إماء أهل الكتاب بمنزلة حرائرهم". رواه ابن أبي شيبه بسند صحيح (الجواهر النقي ٨٧:٢).

ذكره مظهرا في الخطاب، وهو عقد النكاح، فكان تقديره فاعقدوا نكاحا على ما طاب لكم من النساء أو على ما ملكت أيمانكم، وغير جائز إضمار الوطأ فيه إذ لم يتقدم له ذكر، فثبت بدلالة هذه الآية أنه مخير بين تزويج الأمة أو الحرة. ويدل عليه أيضا قوله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ﴾. وذلك عام يوجب جواز نكاح الإماء، كما اقتضى جواز نكاح الحرائر، ويدل عليه أيضا قوله تعالى: ﴿وَلِلْأَمَةِ مَوْئِنٌ خَيْرٌ مِنْ مَشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ﴾ ومحال أن يخاطب بذلك، إلا من قدر على نكاح المشركة الحرة، ومن وجد طولا إلى الحرة المشركة، فهو يجد طولا إلى الحرة المسلمة، فاقضى ذلك جواز نكاح الأمة مع وجود الطول إلى الحرة المسلمة، كما اقتضاه مع وجوده إلى الحرة المشركة، قاله الجصاص الرازي في أحكام القرآن له (١٥٩:٢).

وفي "الجواهر النقي": قال ابن حزم: روينا عن عبد الرزاق قال: سألت سفيان عن نكاح الأمة، قال: لم ير على به بأسا، (وجزم مثل سفيان بأثر حجة ولو لم يسنده كما ذكرناه في "المقدمة") وذكر عبد الرزاق أيضا عن الثوري عن ليث عن مجاهد، قال: مما وسع الله به على هذه الأمة نكاح الأمة والنصرانية، وإن كان موسرا، وبه يأخذ سفيان اهـ (٨٧:٢). وقال الجصاص: "وروى عن علي، وأبي جعفر، ومجاهد، وسعيد بن جبير: وسعيد بن المسيب رواية وإبراهيم والحسن رواية والزهرى، قالوا: ينكح الأمة وإن كان موسرا، وعن عطاء وجابر بن زيد: أنه إن خشى أن يزني بها، تزوجها" اهـ (١٥٨:٢).

قلت: وروى عن ابن عباس قال: "لا ينكح الحر من الإماء إلا واحدة"، ولكن سنده ضعيف، كما في "الجواهر النقي" (٨٦:٢). وفيه أيضا: ولا بن أبي شيبه، عن الحارث قال: "يتزوج الحر من الإماء أربعا"، وله أيضا بسند صحيح عن الزهرى قال: "يتزوج الحر أربع إماء وأربع نصرانيات، والعبد كذلك"، (أى يتزوج اثنتين لما سيأتى). وأخرج محمد في "الآثار" عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم، قال: "للحر أن يتزوج أربع مملوكات، وثلاثا واثنتين وواحدة" اهـ (٦٠)، والله تعالى أعلم.

قوله: "عن شقيق" إلخ^(١). استدل به من لم ير نكاح الزانية، لقول عمر رضى الله عنه:

(١) أى في الحديث الأول من هذا الباب.

باب جواز النكاح فى حالة الإحرام

٣١١٦- عن ابن عباس رضى الله عنهما قال: «تزوج رسول الله ﷺ ميمونة رضى الله عنها وهو محرم». رواه الأئمة الستة فى كتبهم. وزاد البخارى: «وبنى بها وهو حلال، وماتت بسرف» (زيلعى ٢: ٤).

٣١١٧- حدثنا محمد بن خزيمة قال: حدثنا معلى بن أسد قال: حدثنا أبو عوانة عن مغيرة عن أبى الضحى عن مسروق عن عائشة، قالت: «تزوج رسول الله ﷺ بعض نسائه وهو محرم». رواه الطحاوى (١: ٤٤٢). ورجاله ثقات، وفى "فتح البارى" (٩: ١٤٣): صححه ابن حبان.

"لكن أخاف أن تكون مومسة". ولا حجة لهم فيه، لجواز حمله على الأولى والأحب، ولا نزاع فى أن الأولى المؤمن أن لا يتزوج زانية ما دامت زانية ومتهمة بالزنا، وإنما الكلام فى الجواز وصحة النكاح، وأما قوله تعالى: ﴿الزانى لا ينكح إلا زانية أو مشركة والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك وحرم ذلك على المؤمنين﴾ فمحمول على الزانية والزانى، وهما زانيان لم يتوبا عنه، فلا يجوز للمؤمن أن ينكح زانية وهى على زناها، ولا للمؤمنة أن تنكح الزانى وهى على زناه لم يتب منه، ولذا قلنا: لا يكون الزانى كفوا للعفيفة الصالحة، وكذا بالعكس، فافهم، وسيأتى لذلك مزيد، إن شاء الله تعالى - والأثر رواه محمد فى "الآثار": أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم عن حذيفة بن اليمان: "أنه تزوج يهودية بالمداين، فكتب إليه عمر بن الخطاب: أن خل سبيلها، فكتب إليه: أحرام هى يا أمير المؤمنين؟ فكتب إليه: أعزم عليك أن لا تضع كتابى حتى تخلص سبيلها، فإنى أخاف أن يقتدى بك المسلمون، فيختاروا نساء أهل الذمة لجمالهن، وكفى بذلك فتنة نساء المسلمين". قال محمد: "وبه نأخذ لا نراه حراما، ولكننا نرى أن يختار عليهن نساء المسلمين وهو قول أبى حنيفة" اهـ (٦٤). ليس فيه قوله: "لكن أخاف أن تكون مومسة"، والله تعالى أعلم.

باب جواز النكاح فى حالة الإحرام

قوله: "عن ابن عباس" إلخ، قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

قوله: "حدثنا محمد إلخ" قال المؤلف: قد ذكرت فى المتن أن رجاله ثقات، فتفصيله أن محمد بن خزيمة مشهور ثقة، كما فى "الميزان" (٣: ٥٢). ومعلى بن أسد وثقه وهو من رجال الصحيحين، إلا أن أبا حاتم قال: "ثقة، ما أعلم أنى عثرت له على خطأ غير حديث واحد"،

٣١١٨- ثنا سليمان بن شعيب الكيسانى ثنا خالد بن عبد الرحمن الخراسانى ثنا كامل أبو العلاء عن أبي صالح. عن أبي هريرة: «تزوج رسول الله ﷺ وهو محرم». رواه الطحاوى فى مشكل الحديث، (الجوهر النقى ٢: ٩٥). ورجاله ثقات.

٣١١٩- حدثنا روح بن الفرغ قال: ثنا أحمد بن صالح قال: ثنا ابن أبي فديك قال: حدثني عبد الله بن محمد بن أبي بكر قال: سألت أنس بن مالك عن نكاح المحرم، فقال: وما بأس به هل هو إلا كالبيع. رواه الطحاوى (٢: ٤٤٤). ورجاله رجال الصحيح، إلا الأول، وقد وثقه الخطيب، وقال فى "فتح البارى" (٩: ١٤٣). إسناده قوى.

كما فى "تهذيب التهذيب" (١٠: ٢٣٦ و ٢٣٧).

فإن قلت: يحتمل أن يكون ذلك الحديث هذا الذى فى المتن، قلت: هذا الاحتمال يجرى فى كل حديث من أحاديث الصحيحين أيضاً، فما هو الجواب عنهما فهو جوابنا عن الطحاوى، ولا ريب أن الطحاوى من الحفاظ المتقنين، كما أن أصحاب الصحيحين من أهل الفن، وهذا مع احتمال أن يكون أبو حاتم أخطأ فى تخطيطه، وأما بقية رجاله فقال الطحاوى: "ثم قد روى عن عائشة رضى الله عنها أيضاً ما قد وافق ما روى عن ابن عباس وروى ذلك عنها من لا يطعن أحد فيه أبو عوانة عن مغيرة عن أبي الضحى عن مسروق، فكل هؤلاء أئمة يحتج برواياتهم" (١: ٤٤٣). ودلالته على الباب ظاهرة.

قوله: "ثنا سليمان بن شعيب" إلخ. قال المؤلف: فى الجوهر النقى: والكيسانى وثقه أبو سعيد السمعانى، وخالد وثقه كذا فى التهذيب للمزى، وكامل وثقه ابن معين والعجلى. وذكره ابن شاهين فى "الثقات"، وأخرج له الحاكم فى "المستدرک" (٩٥). قلت: بقى أبو صالح، وفى "التقريب": "ذكوان أبو صالح السمان الزيات المدنى، ثقة، ثبت" اهـ. ورمز له للسته (٧٥). ودلالة الحديث على الباب ظاهرة، وفى "الجوهر النقى": وقال (أى الطحاوى) فى "مشكل الحديث": "لم يختلف فى ذلك عن عائشة رضى الله عنها" اهـ، وفيه أيضاً: قال الطحاوى: "وهذا مما لا نعلم أيضاً عن أبي هريرة فيه خلافاً (٢: ٩٥)." .

قوله: "حدثنا روح" إلخ. قال المؤلف: وفى "الجوهر النقى" بعد نقل هذا الأثر: "وروح وثقه الخطيب، وأخرج له صاحب "المستدرک" (٩٥). قلت: أحمد بن صالح هذا من رجال الجماعة إلا النسائى، وثقه وتكلم فيه بعضهم كما فى "تهذيب التهذيب"، وقد مر مراراً أن الاختلاف

٣١٢- حدثنا محمد بن خزيمة قال: "ثنا حجاج (وهو ابن منهال) قال: ثنا جرير بن حازم عن سليمان الأعمش، عن إبراهيم، أن ابن مسعود كان لا يرى بأساً أن يتزوج المحرم". رواه الطحاوي (١٤٣: ١). ورجاله ثقات.

غير مضر، وابن فديك هذا هو محمد بن إسماعيل من رجال الجماعة صدوق، كما في "التقريب" (٢١٥). وعبد الله هذا صدوق من رجال الصحيحين، كما في "التقريب" (١٤١). ودلالة الأثر على الباب ظاهرة.

قوله: "حدثنا محمد بن خزيمة" إلخ. قال المؤلف: أما رجاله فمحمد هذا ثقة، كما مر في تقرير الحديث الذي قبله، وحجاج هذا هو ابن منهال، وهو ثقة فاضل من رجال الجماعة، كما في "التقريب" (٥٠). وجرير بن حازم فقال في "التقريب" بعد الرمز له للسته: ثقة لكن في حديثه عن قتادة ضعف، وله أوهام إذا حدث من حفظه (٤٢).

قلت: لم يرو هنا عن قتادة. والجواب عن احتمال الوهم في الحديث ما هو الجواب عن أحاديث أصحاب الصحاح، فإن الطحاوي من أهل الفن كاصحاب الصحاح، وسليمان الأعمش من رجال الجماعة، ثقة حافظ عارف بالقراءة ورع، لكنه يدلّس، كما في "التقريب" (١٠٢ و ١٠٣). والتدليس غير مضر عندنا وقد مر غير مرة. وإبراهيم هو النخعي وهو مشهور لا يحتاج إلى البيان. فالسند رجاله ثقات محتج بهم. ودلالته على الباب ظاهرة. وأما ما يعارض هذه الأحاديث، فمنها: ما رواه مسلم مرفوعاً: «لا ينكح المحرم، ولا ينكح، ولا يخطب» (٤٥٣: ١). وما رواه أيضاً عن يزيد ابن الأصم قال: حدثتني ميمونة بنت الحارث: أن رسول الله ﷺ تزوجها وهو حلال. قال: وكانت خالتي وخالة ابن عباس (٤٥٤: ١). ومنها ما في "الدرية": روى مالك أن طريقاً تزوج امرأة وهو محرم، فرد عليه عمر رضي الله عنه نكاحه (٢١٧): وروى أبو داود وسكت عنه، عن سعيد بن المسيب قال: وهم ابن عباس في تزويج ميمونة وهو محرم (٢٦٢: ١).

والجواب عن الأول، بأنه محمول على الكراهة، لدفع تعارض فعله وقوله ﷺ، وإنما يقدم القول على الفعل ويسقط به إذا لم يمكن التطبيق، وفي "الجواهر النقي": "هو محمول على الوطئ (لم اختر هذا الشق لكونه بعيداً: مؤلف) أو الكراهة، لكونه سبباً للوقوع في الرفث لا أن عقده لنفسه أو لغيره بأمره ممتنع، ولهذا قرنه بالخطبة، ولا خلاف في جوازها وإن كانت مكروهة، فكذا النكاح والإنكاح، وصار كالبيع وقت النداء" اهـ.

والجواب عن الثاني بما فيه أيضا: "وفي التمهيد": ذكر الأثرم عن أبي عبيدة قال: لما فرغ ﷺ من خير، وتوجه إلى مكة معتمرا ستة سبع، وقدم عليه جعفر بن أبي طالب من أرض الحبشة، وخطب عليه ميمونة بنت الحارث، وكانت أختها لأُمها أسماء بنت عميس عنده، وأختها لأبيها، وأمها أم الفضل تحت العباس، فأجابت جعفر، وجعلت أمرها إلى العباس، فانكحها النبي ﷺ فلما رجع بنى لها بسرف حلالا، وجعلها أمرها إلى العباس مشهور، وذكره موسى ابن عقبة أيضا، وذكره ابن إسحاق قال: وقيل: جعلت أمرها إلى أم الفضل، فجعلت أم الفضل أمرها إلى العباس، وفي الاستيعاب لأبي عمر: ذكر سيد عن زيد بن الجباب عن أبي معشر عن شرحبيل ابن سعد قال: لقي العباس رسول الله ﷺ بالجحفة، حين اعتمر عمرة العقبة، فقال: يا رسول الله ﷺ! تأتيت ميمونة، هل لك أن تزوجها؟ فتزوجها رسول الله ﷺ وهو محرم: فلما أن قدم مكة أقام ثلاثا: الحديث، وفي آخره: فخرج فبنى بها بسرف، فلما جعلت أمرها إلى غيرها يحتمل أن يخفى عليها الوقت الذي عقد فيه العباس، فلم تعلم به إلا في الوقت الذي بنى بها فيه وعلم ابن عباس أنه كان قبل ذلك، فالرجوع إليه أولى، كيف؟ وقد تأيد برواية أبي هريرة، وعائشة (٢: ٩٣ و ٩٤).

والجواب عن الثالث أنه فعل الصحابي، فلا يعارض فعل النبي ﷺ، ويمكن حمله على التأديب، لكيلا يقع المتزوج على المرأة في حالة الإحرام وعن الرابع، إن نسبة الوهم إلى ابن عباس جراءة. علا أن سنده فيه رجل لم يسم، وإن سكنت عنه أبو داود فلا يرد به ما صح عن ابن عباس موصولا.

فائدة:

في "حاشية الطحاوي": "قال الإمام العيني: فإن قلت: يحتمل أنه زوج ميمونة حلالا وظهر أمر تزويجها وهو محرم، قلت: هذا لا يجدي شيئا، لأنه عليه السلام قدم مكة محرما لا حلالا إجماعا" (١: ٤٤٤). فإن قيل: إذا حمل الحديث القولي الناهي عن النكاح في الإحرام على الكراهة، يلزم أن النبي ﷺ ارتكب المكروه، قلنا: لا، فإنه عليه الصلاة والسلام فعل ذلك بيانا للجواز، وبمصلحة التشريع ترتفع الكراهة، كان هناك رافعا للكراهة فلا ارتكاب، فلا محذور، والله تعالى أعلم.

باب عدم جواز النكاح بالأمة على الحرة وجواز عكسه

٣١٢١- عن الحسن رضى الله عنه: «نهى رسول الله ﷺ أن ينكح الأمة على الحرة». رواه البيهقى فى "سننه"، وقال: "مرسل" كما فى (الجواهر النقى ٣: ٨٦). وهو حجة عندنا.

٣١٢٢- عن جابر رضى الله عنه: "لا تنكح الأمة على الحرة وتنكح الحرة على الأمة". أخرجه عبد الرزاق بإسناد صحيح (درأية ٢١٨).

باب لا تباح للحر بالتزوج إلا الأربع من النساء

٣١٢٣- حدثنا مسدد نا هشيم - رحمه الله تعالى - نا وهب بن بقية عن ابن أبى ليلى عن حميضة بن الشمردل عن الحارث بن قيس، قال مسدد بن عميرة: وقال وهب الأسدى: قال: "أسلمت وعندى ثمان نسوة، قال: فذكرت ذلك للنبي ﷺ، فقال: «اختر منهن أربعاً». وحدثنا به أحمد بن إبراهيم: نا هشيم بهذا الحديث، فقال: قيس بن الحارث مكان الحارث بن القيس. قال أحمد بن إبراهيم: هذا هو الصواب، يعنى قيس ابن الحارث. رواه أبو داود (٣١١: ١) فى سننه وسكت عنه.

باب عدم جواز النكاح بالأمة على الحرة وجواز عكسه

قال المؤلف: دلالة مجموع أحاديث الباب على الباب ظاهرة.

باب لا تباح للحر بالتزوج إلا الأربع من النساء

قوله: "حدثنا مسدد" إلخ. قال المؤلف فى "نيل الأوطار": فى إسناده محمد بن عبد الرحمن بن أبى ليلى، وقد ضعفه غير واحد من الأئمة اهـ (٦: ٦١). قلت: هو مختلف فيه، كما مر غير مرة، وقد صحح الترمذى حديثه، كما مر فى كتاب الحج وغيره، والاختلاف لا يضر. ودلالته على الباب ظاهرة. إلا التقييد بالحر، فإنه يتحصل بما سيأتى فى الباب الذى بعد هذا من جواز تزوج العبد بامرأتين فقط، وكذا دلالة باقى الأحاديث من الباب. وقد علمت من هذا الباب أن تحريم الزائدة على الأربع ثابت بدليل قوى، وقد صحح حديث غيلان أئمة الفن، فلا يجترأ على القول بجواز التزوج من الزائدة على الأربع إلا من اتخذ إلهه هواه، وفى "النيل": قال فى

٣١٢٤- عن الزهرى، عن أبيه: "أن غيلان أسلم وتحتة عشر نسوة، فقال النبي ﷺ: «اختر منهم أربعاً، وفارق سائرهن». رواه الإمام الشافعى والترمذى وابن ماجه وابن حبان فى "صحيحه"، والحاكم فى "مستدركه"، وأبو داود عن الزهرى، وقال أبو حاتم: "زيادة وهى من الثقة مقبولة". وصححه البيهقى وابن القطان أيضاً (كنز العمال ٨: ٢٥١).

٣١٢٥- عن ابن عمر قال: "أسلم غيلان وعنده عشر نسوة، فقال رسول الله ﷺ: أمسك أربعاً، وفارق سائرهن". رواه ابن حبان فى "صحيحه" (كنز العمال ٨: ٣٩١). وسنده صحيح على قاعدة العلامة الحافظ السيوطى.

"الفتح": اتفق العلماء على أن من خصائصه ﷺ الزيادة على أربع نسوة يجمع بينهما (٦: ٦٣).

قلت: وقد أوهم قوم من الجهال أن قوله تعالى: ﴿مثنى ومثنى وثلاث ورباع﴾ الآية، تبيح للرجل تسع نسوة ولم يعلموا أن مثنى عند العرب عبارة عن اثنين وثلاث عبارة عن ثلاث مرتين، ورباع عبارة عن أربع مرتين، فيخرج من ظاهره على مقتضى اللغة إباحة ثمان عشرة امرأة، ولا يخفى جهل من قال به. وقال بعضهم: إن ذكر العدد لا يستلزم نفى ما عداه، فالآية تبيح للرجل ما شاء من الأعداد، وعضدوا جهالتهم بأن النبي ﷺ كان تحتة تسع نسوة، ولم يعلموا أن له فى النكاح وفى غيره خصائص ليست لأحد غيره، بيانها فى سورة الأحزاب. وقد ذكر الحافظ فى "الفتح" اتفاق العلماء على أن من خصائصه ﷺ الزيادة على أربع من النساء، يجمع بينهما كما مر، ومن تدبر سياق هذه الآية، وتأمل معناها تبين له أن المقصود بها تأكيد الإقسط، والنهى عن الجور، وأمر الناس بالعدل فى اليتامى والأزواج، بدليل قوله سابقاً: ﴿فإن خفتن أن لا تقسطوا فى اليتامى﴾ وقوله لاحقاً: ﴿فإن خفتن ألا تعدلوا فواحدة﴾. وهذا يفيد حمل قوله: ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع﴾ على حصر الأزواج فى أربع، والنهى عن الزيادة على هذا العدد، لما لا يخفى أن الإطلاق فى عدد الأزواج يناقض الأمر بالإقسط والعدل، فإن مراعاته مع كثرة الأزواج إلى ما لا نهاية لها متعذر متعسر جداً، كما لا يخفى، وإنكاره مكابرة صريحة، فحمل العدد فى الآية على الحصر بما لا محيص عنه لدلالة السياق والسباق عليه، مع قيام الإجماع على أنه لا يجوز للرجل الزيادة على أربع فى النكاح، وقد حكى الإجماع صاحب "فتح البارى"، والمهدى فى "البحر"، والنقل عن الظاهرية لم يصح، فإنه قد أنكر ذلك. منهم من هو أعرف

٣١٢٦- أخبرنا أبو حنيفة قال: حدثنا قيس بن مسلم الجدلي (ثقة كما في "التقريب" ص ٢١١) عن الحسن (تابعي جليل) بن محمد بن علي بن أبي طالب في قول الله: ﴿والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم﴾. قال: كان يقول: ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع﴾. قال: أحل لكم أربع، ﴿وحرمت عليكم أمهاتكم﴾ إلى آخر الآية، قال: "حرمت عليكم المحصنات إلا ما ملكت أيمانكم بعد الأربع". رواه الإمام محمد في "كتاب الآثار" (٦٠).

باب لا يجوز أن يتزوج العبد فوق امرأتين

٣١٢٧- روى الشافعي عن عمر رضى الله عنه قال: ينكح العبد امرأتين. ورواه عن علي وعبد الرحمن بن عوف، قال الشافعي: ولا يعرف لهم من الصحابة مخالف. وأخرجه ابن أبي شيبة عن عطاء والشعبي والحسن وغيرهم (التلخيص الحبير ٢: ٢٠٣).

بمذهبهم، قاله الشوكاني في "السييل الجرار" كما في "روضة الندية" (١٩٥) فبطل بذلك ما قاله مؤلف "الروضة": "وذهبت الظاهرية إلى أنه يحل للرجل أن يتزوج تسعا، وحكى ذلك عن ابن الصباغ والعمرائي وبعض الشيعة، وحكى عن القاسم بن إبراهيم أيضا" (١٩٦). فإن الرواية عن الظاهرية لم تصح، كما قاله الشوكاني، وكذا عن ابن الصباغ وغيره. وأما الشيعة قاتلهم الله فلا عبرة بقولهم، ولا يقدح خلافهم في صحة الإجماع وأيضا: فإن ابن الصباغ وإبراهيم بن القاسم والعمرائي ونحوهم، من المتأخرين عن الأئمة المقتدى بهم في الدين، لا يقدح خلافهم في الإجماع المنعقد قبلهم، وهؤلاء الأئمة الأربعة وأصحابهم الذين دارت عليهم الفتوى في عصرهم واتفقت الأئمة على الأخذ بأقوالهم مجمعون على تحريم الزيادة على أربع بالنكاح، ولم نعلم واحدا من الصحابة ذهب إلى جواز هذه الزيادة، فرحم الله مؤلف الروضة "أمير البوفال، حيث جره حب ديدن الأمراء والسلطين إلى إحياء هذا القول الميت ونشره بعد طيه، وهل هذا إلا ضلال:

فسوف ترى إذا انكشف الغبار أفرس تحت رجلك أم حمار

باب لا يجوز أن يتزوج العبد فوق امرأتين

قال المؤلف: دلالة آثار الباب عليه ظاهرة وقد نقل في النيل بلفظ التضعيف عن أبي الدرداء رضى الله عنه جواز الأربع للعبد كالحرة (٦: ٦٣). فالجواب على تقدير الثبوت عنه أنه مخالف

٣١٢٨- عن الحكم بن عتيبة: "أجمع الصحابة على أن لا ينكح العبد أكثر من اثنتين". رواه ابن أبي شيبه، والبيهقي من طريقه (التلخيص الحبير ٢: ٣٠٣).

باب الرجل يكون عنده أربع نسوة فيطلق واحدة بائنة
أنه لا يتزوج أخرى حتى تنقضى عدة التي طلق

٣١٢٩- أخبرنا محمد بن عمر قال: أخبرنا إسماعيل بن إسحاق بن حازم عن أبي الزناد عن سليمان بن يسار: "أن خالد بن عقبة كن تحته أربع نسوة، فطلق واحدة ثلاثاً، فزوج الخامسة قبل أن تنقضى العدة، ففرق بينهما مروان بن الحكم وأصحاب النبي ﷺ يومئذ متوافرون". رواه الإمام محمد في "كتاب الحجج" (٣٣٤ و ٣٣٥). ولم أعرف إسماعيل بن إسحاق، وبقيته ثقات، ورواه عبد الرزاق بسند صحيح، كما ذكرناه في الحاشية.

لإجماع أكثر الصحابة، على أن المحرم يقدم على المبيح، ولا يصح الاحتجاج بإطلاق قوله تعالى: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ الآية، فإن المخاطب بقوله: ﴿فَانكِحُوا﴾ وقوله: ﴿فَإِنْ لَمْ تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾. ليس إلا الأحرار، فإن العبد لا يملك النكاح إلا بإذن سيده، ولا تملك يمينه أحداً من المماليك ما دام عبداً، ومن تأمل سياق الآية وسياقها تبين له أن المخاطب بها وبما بعدها من كان من أهل الولاية والوصية قادراً على النكاح والإنكاح وملك اليمين ونحوها، والعبد بمعزل عن كل ذلك، فليس داخل تحت الخطاب بها. والله تعالى أعلم. ومن أراد البسط فليراجع أحكام القرآن للرازي.

باب الرجل يكون عنده أربع نسوة فيطلق واحدة بائنة
أنه لا يتزوج أخرى حتى تنقضى عدة التي طلق

قوله: "أخبرنا محمد بن عمر" إلخ. قال بعض الناس: "لم أقدر على تعيين رجاله، ولكنه ثابت السند للقاعدة المشهورة بين أهل الأصول من أن المجتهد إذا احتج بحديث كان تصحيحاً له، والله تعالى أعلم، ودلالته على الباب ظاهرة". قلت: محمد بن عمر هو الواقدي متكلم فيه، ولكن الراجح توثيقه، كما مر نقلاً عن "شرح المنية". وإسماعيل بن إسحاق لم أعرفه، وأبو الزناد وسليمان بن يسار من رجال الجماعة، ثقتان، وخالد بن عقبة هو ابن أبي معيط الأموي، وهو من

٣١٣٠- أخبرنا إسماعيل بن عياش قال: حدثني سعيد بن يوسف عن يحيى بن كثير (الصحيح عندي: يحيى بن أبي كثير، مؤلف) قال: "قضى على بن أبي طالب رضى الله عنه في الرجل يكون تحته أربع نسوة فيطلق إحداهن، قال: لا تنكح امرأة حتى يخلو أجل التي طلق". رواه الإمام محمد في الحجج (٣٣٥). وسنده منقطع محتج به.

٣١٣١- أخبرنا عباد بن العوام قال: أخبرنا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن في الرجل يكون تحته أربع نسوة فيطلق إحداهن ثلاثا، قال: "كان لا يرى بأسا

مسلمة الفتح صحابى، كما فى "تعييل المنفعة" (١١٥).

قوله: "أخبرنا إسماعيل بن عياش" إلخ. قال المؤلف: أما رجال السند فإسماعيل هذا حديثه محتج به إن كان من أهل الشام كما مر غير مرة، وسعيد بن يوسف مختلف فيه، وقد ذكره ابن حبان في "الثقات". وقال أبو حاتم "ليس بالمشهور، وحديثه ليس بالمنكر". كما يتحصل من "تهذيب التهذيب" (٤: ١٠٣ و ١٠٤). ويحيى هذا هو يحيى بن أبي كثير، كما يظهر من ترجمة سعيد، وهو من رجال الجماعة مختلف فيه، لم يدرك عليا رضى الله عنه. وقال أبو حاتم: "يحيى إمام لا يحدث إلا عن ثقة"، هذا محصل ترجمته في "تهذيب التهذيب" (١١: ٢٦٨ و ٢٦٩ و ٢٧٠). فالسند منقطع، محتج برجاله، ودلالته على الباب ظاهرة.

قوله: "أخبرنا عباد بن العوام" إلخ. قال المؤلف: دلالته على الباب من قول ابن عباس ظاهرة، ومخالفة الحسن البصرى غير مضرة، فإنه تابعى والخبر صحابى جليل. فإن قلت: فى "التقريب" فى ترجمة سعيد بن أبى عروبة: ثقة حافظ له تصانيف، لكنه كثير التدليس، واختلط، وكان من أثبت الناس فى قتادة (٩٣). فما الجواب عن اختلاطه؟ قلت: ما هو الجواب عن البخارى ومسلم فى إخراجهما حديثه بالعننة، فهو الجواب عن الإمام العلامة، فافهم.

وقال الجصاص فى "أحكام القرآن" له (٤٢٥: ١): "روى ابن المبارك قال: حدثنا أشعث عن الشعبى عن مسروق قال: بلغ عمر أن امرأة من قريش تزوجها رجل من ثقيف فى عدتها، فأرسل إليهما عمر، ففرق بينهما، وعاقبهما، وقال: لا ينكحها أبدا، وجعل الصداق فى بيت المال، وفشا ذلك بين الناس، فبلغ عليا كرم الله تعالى وجهه، فقال: رحم الله أمير المؤمنين، ما بال الصداق وبيت المال؟ إنهما جهلا فينبغى للإمام أن يردهما إلى السنة. قيل: فما تقول أنت فيها؟ قال: لها الصداق بما استحل من فرجها، ويفرق بينهما، ولا جلد عليهما، وتكمل عدتها من الأول،

بأن يتزوج خامسة ما لم تكن التي طلق حاملا، وكذلك في الأختين“. قال سعيد: وحدثنا قتادة عن ابن عباس أنه قال: “لا يتزوج خامسة حتى تنقضي عدة التي طلق

ثم تكمل العدة من الآخر، ثم يكون خاطبا، فبلغ ذلك عمر فقال: يا أيها الناس! ردوا الجهالات إلى السنة. وروى ابن أبي زائدة عن أشعث مثله وقال فيه: فرجع عمر إلى قول علي“ اهـ والمذكور من السند صحيح، وفي “التلخيص الحبير”: أما قول عمر فرواه مالك والشافعي عنه، عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار، وذكرنا القصة، وفيها: ثم قال عمر: أيما امرأة نكحت في عدتها فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول، وكان خاطبا من الخطاب، وإن كان دخل فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول ثم اعتدت من الآخر ثم لم ينكحها أبدا. قال البيهقي: وروى الثوري عن أشعث عن الشعبي عن مسروق عن عمر أنه رجع فقال: لها مهرها ويجتمعان إن شاء اهـ (٢: ٣٢٨).

قال الجصاص: “واختلف فقهاء الأمصار في ذلك أيضا، فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر: يفرق بينهما، ولها مهر مثلها، فإذا انقضت عدتها من الأول تزوجها الآخر إن شاء، وهو قول الثوري والشافعي. وقال مالك والأوزاعي والليث بن سعد: لا تحل له أبدا، قال مالك والليث: ولا بملك اليمين. قال أبو بكر الجصاص: لا خلاف بين من ذكرنا قوله من الفقهاء، أن رجلا لو زنى بامرأة جاز له أن يتزوجها، والزنا أعظم من النكاح في العدة، فإذا كان الزنا لا يحرمها عليه تحريما مؤبدا، فالوطأ بشبهة أخرى أن لا يحرمها عليه“ اهـ، وفي “الجواهر النقى”: أن الشافعي احتج على انقطاع الزوجية (بالطلاق البائن وحل نكاح الخامسة في عدتها) بانقطاع أحكامها من الإيلاء والظهار واللعان وغير ذلك، وهو قول القاسم وسالم، قلت: قد اختلف عنهما، كذا ذكر صاحب “الاستذكار”، وقد بقي من أحكام النكاح الحبس، والمنع من التزويج، ولحوق النسب والكسوة والنفقة إن كانت حاملا، ثم ذكر البيهقي عن ابن المسيب في رجل تحته أربع نسوة فطلق واحدة منهن، قال إن شاء تزوج الخامسة في العدة. وكذلك قال في الأختين.

قلت: قد جاء عن ابن المسيب بسند صحيح على شرط الجماعة خلاف هذا، قال ابن أبي شيبة: ثنا ابن عيينة: عن عبد الكريم هو الجزري عن سعيد بن المسيب، قال لا يتزوج حتى تنقضي عدة التي طلق. ورواه عبد الرزاق عن ابن جريج والثوري عن الجزري عن ابن المسيب، وعن معمر عن الجزري عن ابن المسيب، أنه كرهها، قال: ويقولون في الأختين مثل ذلك. وقال ابن حزم: صح

حاملًا كانت أو غير حامل، وكذلك في الأختين“. رواه الإمام محمد في ”الحجج“ (٣٣٥) ورجاله رجال الجماعة إلا أن السند منقطع بين قتادة وابن عباس.

ذلك عن ابن عباس وابن المسيب والشعبي والنخعي وغيرهم، ثم قال البيهقي: ورويناه يعني الجواز عن الحسن، وعطاء بن أبي رباح، قلت: قد ثبت عنهما خلاف ذلك، قال ابن أبي شيبة: ثنا عبد الأعلى هو ابن عبد الأعلى عن يونس هو ابن عبيد عن الحسن: أنه كان يكره أن يتزوج حتى تنقضي عدة التي طلق، وبه أيضا عن الحسن، كان يكره إذا كانت له امرأة، فطلقها ثلاثا أن يتزوج أختها، حتى تنقضي عدة التي طلق، وهذا السند على شرط الجماعة. (قلت: والكره في عرف المتقدمين بمعنى الحرمة، كما هو ظاهر على من له نظر في كلامهم). وله أيضا بسند صحيح عن عطاء، سئل عن رجل كان له أربع نسوة، وطلق إحداهن ثلاثا أيتزوج خامسة؟ قال: حتى تنقضي عدة التي طلق. وروى مثل هذا عن جماعة من الصحابة والتابعين، ومن بعدهم. وروى ابن أبي شيبة بسند لا بأس به عن علي قال: لا يتزوج خامسة حتى تنقضي عدة التي طلق، وله أيضا بسند صحيح منه سئل عن رجل طلق امرأة، فلم تنقض عدتها حتى تزوج أختها، ففرق على بينهما، وجعل لهما الصداق بما استحل من فرجها، وقال: تكمل الأخرى عدتها وهو خاطب، وله أيضا بسند صحيح عن عمرو بن شعيب قال: طلق رجل امرأته ثم تزوج أختها فقال ابن عباس لمروان: فرق بينه وبينها حتى تنقضي عدة التي طلق.

وفي ”مصنف عبد الرزاق“ عن ابن جريج، عن عمرو بن شعيب، أتى مروان وهو أمير في رجل كان عنده أربع نسوة، فطلق واحدة فبتها، ثم نكح الخامسة في عدتها، فناداه ابن عباس، وهو جالس في طائفة الدار، لأفرق بينهما حتى تنقضي عدة التي طلق. وفيه عن الثوري عن أبي الزناد عن سليمان بن يسار، لا أعلمه إلا عن زيد بن ثابت قال: إذا طلق الرابعة فلا يتزوج حتى تنقضي عدة التي طلق. وكذا رواه ابن أبي شيبة، وله بسند صحيح عن عبيدة: لا يحل له أن يتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة التي طلق، وله بأسانيد صحيحة عن مجاهد، وابن أبي نجیح، والنخعي وأبي صادق مثل ذلك. وله أيضا عن الشعبي: سئل عن رجل نكح امرأة ثم طلقها، ثم تزوج أختها في عدتها قال: يفرق بينهما. وفي ”الاستذكار“: عند الثوري وأبى حنيفة وأصحابه لا يتزوج في العدة أي عدة الرابعة. وروى ذلك عن علي وزيد بن ثابت، وعبيدة، وعمر بن عبد العزيز، ومجاهد، وإبراهيم“ اهـ (٨٣:٢).

باب أن جواز نكاح المتعة منسوخ

٣١٣٢- عن: سبرة الجهني: «أنه كان مع رسول الله ﷺ، فقال: يا أيها الناس! إنني قد كنت أذنت لكم في الاستمتاع من النساء وأن الله قد حرم ذلك إلى يوم القيامة، فمن كان عنده منهن شيء فليخل سبيله، ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً». رواه مسلم (٤٥١: ١).

باب أن جواز نكاح المتعة منسوخ

قوله: "عن سبرة إلخ": قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة، وفي "شرح مسلم" للنووي رحمه الله: "وانعقد الإجماع على تحريمه، ولم يخالف فيه إلا طائفة من المبتدعة" اهـ (٤٥١: ١). وفي المقام تفصيل حسن، وبيان لطيف "في شرح مسلم".

الفائدة الأولى:

في سنن الترمذي عن فيروز الديلمي: قال: "أتيت النبي ﷺ، فقلت يا رسول الله! إنني أسلمت وتحتي أختان، فقال رسول الله ﷺ: «اختر أيتهما شئت». هذا حديث حسن غريب اهـ (١٤٤: ١). فهذا يدل على أن الرجل يختار أيتهم شاء، وقال أبو حنيفة رحمه الله "ويختار الأقدم منهن". فالجواب عنه أن ذلك خلاف النص، فإن قوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ﴾، يفيد حرمة الجمع بينهما، ولا يتأتى الجمع إلا بالثانية فكان العقد عليها محرماً باطلاً دون الأولى، لعدم وجود الجمع عند التزوج بها، فيحمل الحديث على أنه كان نكحهما معاً، فخيرهُ ﷺ بينهما، ليختار إحداهما للتزويج بها ثانياً، والله تعالى أعلم. أو كان لا يعرف الأقدم منهما من المتأخرة، وهذا هو الجواب عما ورد في حديث غيلان الثقفي: أنه أسلم وتحتة عشرة نسوة، فأمرهُ ﷺ أن يختار منهن أربعاً، ويفارق سائرهن، أو يحمل التخيير على التخيير بالأقدمية، دون الحسن والجمال وغيرهما، وأما ما جاء في حديث نوفل بن معاوية، وقد أسلم وتحتة خمس نسوة، قال: "فعمدت إلى أقدمهن صحبة عجوز عاقر معي منذ ستين سنة، فطلقتها" اهـ. ففيه أن ذلك كان باجتهاد من نوفل، ألا ترى أنه طلقها ولم يكن حاجة إلى التطليق، وإنما العمدة قوله ﷺ له: "أمسك أربعاً، وفارق الأخرى". أخرجه الشافعي رحمه الله كما في "التلخيص الحبير" (٣٠١: ٢). وهو نص في مفارقة المتأخرة منهن، والله تعالى أعلم.

٣١٣٣- عن أبي هريرة مرفوعاً: «حرم أو هدم المتعة النكاح والطلاق، والعدة، والميراث». أخرجه الدارقطني وقال ابن القطان في "كتابه": "إسناده حسن" (زيلعي ٩: ٢). وفي "الدراية" "إسناده حسن" اهـ.

وإن سلمنا، فنقول: كل ذلك محمول على أن ذلك كان قبل تحريم الجمع بين الخمس والأختين، فعلى هذا يكون العقد حين وقع صحيحاً، ثم طرأ التحريم بعد، فيكون له الخيار إذ لا عموم في قوله ﷺ، فيحمل على ما ذكرنا، والمسلم لو تزوج أختين معاً، أو خمسا معاً، فارقهن كلهن، ولو تزوج متعاقبا فارق المتأخرة، فكذا من أسلم، لقوله عليه الصلاة والسلام في حديث بريدة: "فإن هم أجابوك فأعلمهم أن لهم ما للمسلمين، وعليهم ما على المسلمين"، ولأن تحريم الجمع.... يستوى فيه الابتداء والبقاء، كما لو تزوج صغيرتين، فأرضعتهم امرأة حرمتا، وإذا استوى الابتداء والبقاء، لا يخير بعد الإسلام لذوات المحارم، بل كان كالمسلم يجمع بين الأختين أو يتزوج خمسا قاله في "الجواهر النقى" (٢: ٨٨). والله تعالى أعلم. وقد تكلم صاحب "الجواهر النقى" على سائر أحاديث الباب، وحكى عن البخاري أنه لا يصح في الباب شيء، ومن أراد البسط، فليراجعه.

الفائدة الثانية:

اعلم أن جواز نكاح المتعة وإن كان منسوخا لكن لا يحد فاعله، لأن الحدود تدرأ بالشبهات، وفيه شبهتان، الأولى يمكن أن الناسخ لم يبلغ ذلك الفاعل، والأخرى الاختلاف فيها في القرن الأول والثاني، ففي "التلخيص الحبير" (٢: ٢٩٧): عن ابن حزم رحمه الله: "وقد ثبت على تحليلها بعد رسول الله ﷺ جماعة من السلف، منهم من الصحابة رضی الله عنهم أسماء بنت أبي بكر، وجابر بن عبد الله، وابن مسعود، وابن عباس، ومعاوية، وعمرو بن حريث، وأبو سعيد، وسلمة، ومعيد ابنا أمية بن خلف، قال: ورواه جابر عن الصحابة مدة رسول الله ﷺ، ومدة أبي بكر، ومدة عمر، إلى قرب آخر خلافته" اهـ. وفيه عن ابن حزم أيضا (٢: ٢٩٧): "وقال به من التابعين طاوس، وعطاء، وسعيد بن جبیر، وسائر فقهاء مكة، قال: وقد نقصنا الآثار بذلك في كتاب الإيصال" اهـ. وفيه أيضا (٢: ٢٩٦): "أخرج البيهقي من طريق الزهري، قال: ما مات ابن عباس حتى رجع عن هذه الفتية، وذكره أبو عوانة في صحيحه أيضا" اهـ. وأما ما رواه الإمام العلامة مالك في الموطأ: عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير: "أن خولة بنت حكيم دخلت على ابن

باب إذا ثبت النكاح بحجة عند الحاكم وحكم به ولم يكن فى نفس الأمر فهو نكاح ظاهراً وباطناً

٣١٣٤- قال محمد رحمه الله تعالى فى "الأصل": بلغنا عن على كرم الله وجهه: "أن رجلاً أقام عنده بينة على امرأة أنه تزوجها، فأنكرت، فقصى له بالمرأة، فقالت: إنه لم يتزوجنى، فأما إذا قضيت على فجدد نكاحى. فقال: لا أجدد نكاحك، الشاهدان زوجاك. (رد المحتار ٤: ٥١٦). ورواه أبو يوسف عن عمرو بن المقدام، عن أبيه عن على، وهو مرسل حسن. كما ذكرناه فى الحاشية.

الخطاب، فقالت: إن ربعة^(١) بن أمية استمتع بامرأة مولدة، فحملت منه، فخرج عمر بن الخطاب فزعا يجر رداءه، فقال: هذه المتعة، ولو كنت تقدمت^(٢) فيها لرجمت". اهـ والسند رجاله رجال مسلم، فهذا الأثر يثبت الحد على من فعل ذلك علماً به، فأجاب عنه الإمام محمد فى "موطئه" (٢٦١): "وقول عمر رضى الله عنه: "لو كنت تقدمت فيها لرجمت". إنما نضعه من عمر على التهديد، وهذا قول أبى حنيفة والعامّة من فقهاءنا" اهـ. قلت: وإنما تأول قول عمر رضى الله عنه إلى هذا الحديث مرفوع ثبت به درء الحدود بالشبهات، وسيأتى فى الحدود.

باب إذا ثبت النكاح بحجة عند الحاكم وحكم به، ولم يكن فى نفس الأمر فهو نكاح ظاهراً وباطناً

قوله: "قال محمد رحمه الله" إلخ، قال المؤلف: قال محمد رحمه الله بعد نقل الأصل فى الأثر كما فى رد المختار، ما نصه: "فلو لم ينعقد النكاح بينهما باطناً بالقضاء لما امتنع من تجديد العقد عند طلبها، ورغبة الزوج فيها، وقد كان فى ذلك تحصيلها من الزنا وصيانة مائه" (٤: ٥١٧) اهـ. وفى "التعليق المجدد": ذكروا (أى فقهاء الحنفية) أن بلاغات محمد مسندة، فإن قيل:

(١) أسلم يوم الفتح، وشهد حجة الوداع، ثم أن عمر غربه فى الخمر إلى خير، فلحق به رقل، فتنصر، فقال: لا أغرب بعده أبداً كما ذكره ابن حجر فى الإصابة كذا فى "التعليق المجدد" (٢٦١) مؤلف.

(٢) قوله: "تقدمت ورجمت" بصيغة المتكلم المعلوم فى كليهما، يعنى لو أعلمت الناس قبل ذلك أن المتعة لا تحل، لرجمت من فعل ذلك بعد تقدمى، كذا فسره الشافعى فى الأم، وضبطه بعضهم: لو كنت تقدمت على الخطاب، وكذا قوله لرجمت بزنة المخاطب المجهول، والمعنى أنك سومت باللعوبة لجهلك بالنسخ والحدود تندرى بالشبهة، كذا فى "حاشية الموطأ عن الحلى" (مؤلف).

لم يعلم سنده فينظر فيه، يقال: إنه لا حاجة إليه، فإن المجتهد لما احتج^(١) بحديث كان تصحيحا له عند الحنفية، ودلالته على الباب ظاهرة، وقال القارى فى شرح الشفاء: "إن المسألة المذكورة هي الرواية المشهورة عن على كرم الله وجهه، حيث قال: شاهدك زوجاك" اهـ (٢: ٢٣). وقال أبو بكر الرازى فى "أحكام القرآن" له: "قال أبو حنيفة: إذا حكم الحاكم بينة بعقد، أو فسخ عقد مما يصح أن يبتدأ فهو نافذ، ويكون كعقد نافذ عقده بينهما" وإن كان الشهود شهود زور. وقال أبو يوسف، ومحمد والشافعى: حكم الحاكم فى الظاهر كهو فى الباطن، قال أبو بكر: روى نحو قول أبى حنيفة عن على، وابن عمر، والشعبى، ذكر أبو يوسف عن عمرو^(٢) بن المقدم، عن أبيه: أن رجلا من الحى خطب امرأة وهو دونها فى الحسب، فأبت أن تزوجه، فادعى أنه تزوجها، وأقام شاهدين عند على فقالت: إنى لم أتزوجه، قال: قد زوجك الشاهدان، فأمضى عليها النكاح، قال أبو يوسف: وكتب إلى شعبة بن الحجاج يرويه عن زيد: أن رجلين شهدا على رجل أنه طلق امرأته بزور، ففرق القاضى بينهما، ثم تزوجها أحد الشاهدين، قال الشعبى: ذلك جائز. قلت: شعبة لا يسأل عنه، وشيخه زيد يحتمل أن يكون زيد بن جبير ابن حرمل، أو زيدا العمى، وأياما كان فشيوخ شعبة كلهم ثقات، فإنه لا يروى إلا عن ثقة، والشعبى تابعى جليل أكبر شيخ لأبى حنيفة، وتبين بذلك أن أبا حنيفة ليس بمنفرد فى المسألة، بل له سلف فيها من الصحابة والتابعين). وأما ابن عمر، فإنه باع عبدا بالبراءة، فرفعه المشتري إلى عثمان، فقال عثمان: أتخلف بالله ما لعبته وبه داء كتمته، فأبى أن يحلف فرده عليه عثمان، فباعه من غيره بفضل كثير، فاستجاز ابن عمر بيع العبد مع علمه بأن باطن ذلك الحكم خلاف ظاهره، وأن عثمان لو علم من مثل علم

(١) وفيه أن محمدا لم يحتج به، بل خالفه وخلاف الراوى لروايته جرح فيه، والجواب أن أبا حنيفة احتج به، وهو إمام مجتهد،

ولما بلغ الحديث محمدا فقد بلغ أبا حنيفة أيضا من غير طريق محمد، لأنه أسن منه لا سيما وفتواه يوافقه، فانهم (مؤلف).

(٢) الظاهر أنه عمرو بن أبى المقدم، وأبو المقدم اسمه ثابت بن هرمز، وعمرو هذا ضعفه الناس لغلوه فى التشيع، ولكن قال أبو

حاتم: يكتب حديثه، وذمه أبو داود، وقال: روى عنه سفیان، وليس يشبه حديثه أحاديث الشيعة، يعنى أن أحاديثه مستقيمة.

وزاد ابن الأعرابى: ولكنه كان صدوقا فى الحديث كذا فى "التهذيب" (٨: ١٠). وفى "الميزان" عن يحيى بن معين: قال

عمرو بن ثابت لا يكذب فى حديثه اهـ (٢: ٢٨٣). وأبوه وثقه أحمد، وابن معين، وأبو حاتم، وأبو داود وغيرهم، كذا فى

"التهذيب" (٢: ١٦). روى عن سعيد بن المسيب وأبى وائل، وهو من الطبقة السادسة، فبينه وبين على واسطة، فالحديث

حسن، مرسل، وهو حجة عندنا، والله تعالى أعلم (مؤلف).

ابن عمر لما رده، فثبت بذلك أنه كان من مذهبه أن فسخ الحاكم العقد يوجب عوده إلى ملكه، وإن كان في الباطن خلافه. (قلت: أخرجه مالك في الموطأ كذا في "جمع الفوائد" (١: ٢٥٠). قال أبو بكر الرازي: ومما يدل على صحة قول أبي حنيفة حديث ابن عباس في قصة هلال بن أمية، ولعان النبي ﷺ بينه وبين امرأته، ثم قال: إن جاءت به على صفة كيت وكيت فهو لهلال بن أمية، وإن جاءت به على صفة أخرى فهو لشريك بن سحماء الذي رميت به، فجاءت به على الصفة المكروهة، فقال النبي ﷺ: لو لا ما مضى من الأيمان لكان لي ولها شأن، ولم تبطل الفرقة التي وقعت بلغائها مع علمه بكذب المرأة وصدق الزوج، فصار ذلك أصلا في أن العقود والفسوخ متى حكم بها الحاكم مما لو ابتدأ أيضا بحكم الحاكم وقع" اهـ (١: ٣٥٣).

قلت: ويستأنس لهذه المسألة بقوله تعالى: ﴿لَوْ لَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ، فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ﴾. حيث حكم بكذبهم بمجرد عدم المجيء بالشهداء، ولا يخفى أن عدم إتيان المدعى بالشهداء لا يستلزم كذبه في نفس الأمر، ولكن الحاكم مأمور بتكذيبه بمجرد ذلك، وإجراء الحد عليه، وهو وإن لم يكن كاذبا في نفس الأمر، ولكنه كاذب في حكم الله وشرعه. ففيه دليل على أن حكم الحاكم في العقود والفسوخ نافذ ظاهرا وباطنا، فافهم.

فائدة:

في "نيل الأوطار": عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «الزاني المجلود لا ينكح إلا مثله». رواه أحمد وأبو داود. وعن عبد الله بن عمرو بن العاص: "أن رجلا من المسلمين استأذن رسول الله ﷺ في امرأة، يقال لها أم مهزول، كانت تسافح وتشتري له أن تنفق عليه، قال: فاستأذن نبي الله ﷺ، أو ذكر له أمرها، فقرأ عليه نبي الله ﷺ: ﴿وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ﴾. رواه أحمد. وعن عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده: "أن مرثد بن أبي مرثد الغنوي كان يحمل الأسارى بمكة، وكان بمكة بغى يقال لها عناق، وكانت صديقتها، قال: فجئت النبي ﷺ، فقلت: يا رسول الله! أنكح عناقا. قال: فسكت عني فنزلت: ﴿وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ﴾، فدعاني، فقرأها علي، وقال: لا تنكحها". رواه أبو داود والنسائي والترمذي، وحديث أبي هريرة، قال الحافظ في بلوغ المرام: رجاله ثقات. وحديث عبد الله بن عمرو أخرجه أيضا الطبراني في "الكبير والأوسط"، قال في "مجمع الزوائد": رجال أحمد ثقات، وحديث

عمرو بن شعيب حسنه الترمذى اهـ (٥٥:٦ و ٥٦).

فهذه الأحاديث دالة على النهى عن نكاح الصالح الزانية وهى زانية، وبه نقول، ولكن لا تدل على عدم صحة النكاح، وقد قال أهل الأصول من المحققين: إن النهى إذا كان لغيره لا يدل على الفساد والإبطال، وإذا كان بعينه يدل عليه، وفى "رحمة الأمة فى اختلاف الأئمة" (ص ١٠٣): "الزانية يحل نكاحها عند الثلاثة، وقال أحمد يحرم نكاحها حتى يتوب".

قلت: أما حديث أبى هريرة فهو عندنا محمول على مراعاة الكفاءة فى باب النكاح ومعناه أن الزانى المجلود ليس بكفو لصالحة بنت الصالحاء، فلا يتزوج إلا مثله، وفيه دلالة على اعتبار الكفاءة من حيث الديانة أيضا. وأما حديث عبد الله بن عمرو، ومرثد بن أبى مرثد، فلا دلالة فيهما على حرمة نكاح الزانية مطلقا، لكون أم مهزول وعناق مشركتين إذ ذاك مع كونهما مسافحتين، فلم يبق إلا قوله تعالى: ﴿الزانى لا ينكح إلا زانية أو مشركة، والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك، وحرّم ذلك على المؤمنين﴾ والاستدلال به على حرمة نكاح الزانية مشكل جدا، فإن قوله تعالى: ﴿الزانى لا ينكح إلا زانية﴾ لا يخلو من أحد وجهين إما أن يكون خبرا وذلك حقيقة، لو نهيا وتحريما، ثم لا يخلو من أن يكون المراد بذكر النكاح هنا الوطأ أو العقد، وعلى الثانى فيمتنع أن يحمل على معنى الخبر وإن كان ذلك حقيقة اللفظ، لأننا وجدنا زانيا يتزوج غير زانية، وزانية تتزوج غير الزانى، فعلمنا أنه لم يرد مورد الخبر إذا أريد بالنكاح العقد، فثبت أنه أراد الحكم والنهى، وإذا كان كذلك لم يكن زنا المرأة أو الرجل موجبا للفرقة إذ كانا جميعا موصوفين بأتهما زانيان، لأن الآية قد اقتضت إباحة نكاح الزانى للزانية، فكان يجب أن يجوز للمرأة أن يتزوج الذى زنى بها قبل أن يتوب، وأن لا يكون زناهما فى حال الزوجية يوجب الفرقة، وكان يجب أن يجوز للزانى أن يتزوج مشركة، وللمرأة الزانية أن تتزوج مشركا، ولا خلاف فى أن ذلك غير جائز، وأن نكاح المشركات وتزويج المشركين محرم منسوخ، فدل ذلك على أحد معنيين إما أن يكون المراد بالنكاح الجماع على ما روى عن ابن عباس^(١) ومن تابعه، أو أن يكون حكم الآية

(١) وصححه الحاكم فى المستدرک عنه بلفظ: "أما أنه ليس بالنكاح، ولكنه الجماع لا يزنى بها إلا زان أو مشرك" (٢: ١٩٤).

فالمنعنى أن الزانى لا تطاوعه على الزنا إلا زانية أو مشركة، والزانية لا يزنى بها إلا زان أو مشرك، وحرّم ذلك أى الزنا على

باب أن النكاح لا يفسد بالشروط الفاسدة

٣١٣٥- عن عطاء الخراساني: "أن علياً، وابن عباس سئلا عن رجل تزوج امرأة وشرطت عليه أن بيدها الفرقة، والجماع. وعليها الصداق، فقالا: عميت عن السنة، وولت الأمر غير أهل، عليك الصداق، وبيدك الفراق، والجماع". رواه الضياء المقدسي في "المختارة" (كنز العمال ٨: ٢٩١). وهو صحيح على قاعدة السيوطي رحمه الله.

منسوخا على ما روى عن سعيد بن المسيب، قاله الجصاص في "أحكام القرآن" له (٢٦٦: ٣).

أما على الأول فالمعنى الزاني لا يوطأ حين هو زان بوطئه إلا زانية أو زوجة مشركة، والزانية لا يوطأها وهي زانية إلا زان أو زوج مشرك، وإنما لم يجعل المشركة والمشرک زانين، لجواز النكاح بالمسلم أو المسلمة عندهما، فلا يكونان مرتكبين للزنا، ولكن المسلم والمسلمة ممنوعان عن نكاح المشركات، وتزويج المشركين، فهما مرتكبان للزنا في وطئ المشرك المسلمة، ووطئ المسلم مشركة، ولو بالنكاح، فافهم.

وأما على الثاني فالمعنى أن الزناة ليسوا بأكفاء للصلحاء من المسلمين، وإنما هم أكفاء لأمثالهم من الزناة أو المشركين والمشركات، فلا يتزوجوا إلا بأكفائهم، وحرم ذلك على المؤمنين، والمراد الزجر والتبكي، كقوله: ﴿اعملوا ما شئتم﴾ ﴿ومن شاء فليكفر﴾ دون جواز نكاح المسلم الزاني بالمشركة، أو الزانية المسلمة بالمشرك، ثم نسخ حرمة نكاح العفيف بالزانية، وعكسه، بقوله تعالى: ﴿وأنكحوا الأيامى منكم﴾.

فقد روى مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب في قوله تعالى: ﴿الزاني لا ينكح إلا زانية﴾ قد نسخها الآية التي بعدها ﴿وأنكحوا الأيامى منكم﴾ قال: كان يقال: "هن من أيامى المسلمين". أخرجه محمد في "موطئه" (٤٠٥) والجصاص في "أحكام القرآن" له (٢٦٥: ٣).

باب أن النكاح لا يفسد بالشروط الفاسدة

قال المؤلف: دلالة أثر الباب عليه ظاهرة، من حيث أن الشروط المذكورة في الأثر فاسدة، تخالف مقتضى العقد وتستلزم قلب الموضوع، والعقد قد وقع على محل قابل ولم تعتبر، فعلم أن الشروط الفاسدة لا تفسد النكاح.

أبواب الأولياء والأكفاء

باب لا يشترط الولي في صحة نكاح البالغة

٣١٣٦- عن أبي هريرة رضى الله عنه: «أن رسول الله ﷺ قال: لا تنكح الأيم حتى تستأمر. ولا تنكح البكر حتى تستأذن. قالوا: يا رسول الله! وكيف إذن؟ قال: أن تسكت». رواه مسلم (١: ٤٥٥).

باب لا يشترط الولي في صحة نكاح البالغة

قوله: "عن أبي هريرة" إلخ. قال المؤلف: في "نهاية ابن الأثير": الأيم في الأصل التي لا زوج لها، بكرا كانت أو ثيبا، مطلقة كانت أو متوفى عنها (١: ٦٥). قلت: بقي أنه يطلق على الصغيرة أم لا؟ ففي "شرح النووى" نقل الاتفاق عن أهل اللغة أنه يطلق عليها (١: ٤٥٥). فنقول بالاستئذان إنما يكون في حق من له إذن، ولا إذن للصغيرة، فلا تكون مرادة. ويختص الحديث بالبواغ وهذا ظاهر، وأما القول بأن الاستيمار لاستطابة نفسها، فبعيد جدا، فإن قلت: لما أريد بالأيم هذا المعنى، فما فائدة قوله عليه الصلاة والسلام «ولا تنكح البكر» إلخ؟ فإنها دخلت في العموم المذكور، قلت: وذلك لئلا يتوهم أن البكر لغلبة الحياء عليها لعلها خارجة عن العموم، فأظهره ﷺ بقوله ذلك أن حكمها كذلك، فهذا التخصيص بعد التعميم لبيان الفرق بين الإذنين، إذن الثيب وإذن البكر، ويؤيده قولهم في الحديث: "وكيف إذن؟ إلخ" يعنى أن البكر تستحى فكيف تعتبر إجازتها؟ وأنها لا تقول شيئا فافهم. وفي صحيح مسلم أيضا: عن ابن عباس: أن النبي ﷺ قال: "الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأمر وإذنها سكوتها" اهـ. وعلى هذه الرواية حمل بعضهم رواية الأيم، فقالوا: الأيم بمعنى الثيب، كما قال النووى (١: ٤٥٥)، فعلى هذا أيضا مطلوبنا ثابت، فإن المعنى من محصل هذه الألفاظ المختلفة أن الثيب تستأمر، وهى أحق بنفسها من وليها، (وهذا يفيد جواز نكاح الثيب بدون الولي، والشافعى رحمه الله لا يقول به) والبكر أيضا تستأمر، وإنما بين حكم كل من ذلك على حدة للاهتمام بشأنه، لئلا يتوهم أن البكر بغلبة حياءها لا حاجة إلى استثمارها، فذكر ذلك استبدادا، وأما الثيب الصغيرة فلا ولاية لها على نفسها ومالها، فلا تعتبر استئذانها. وقد قال النووى في "شرح صحيح مسلم": "وتخصيص العموم بالقياس جائز عند كثيرين من أهل الأصول" (١: ٤٥٥). وفي "الدراية": حديث ابن عباس رفعه: «الثيب أحق

٣١٣٧- عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «الأيّم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها» رواه مسلم (٤٥٥:١).

٣١٣٨- حدثنا أبو الأحوص عن عبد العزيز بن رفيع عن أبي سلمة: "جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ، فقالت: إن أبى أنكحني رجلا وأنا كارهة، فقال لأبيها: لا نكاح لك، اذهبي فانكحي من شئت". أخرجه سعيد بن منصور، وهذا مرسل جيد (دراية ٣١٩ و ٣٢٠).

٣١٣٩- عن حسين بن محمد، عن جرير بن حازم عن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس: "أن جارية بكرا أتت النبي ﷺ، فذكرت أن أباه زوجها وهي كارهة، فخيرها النبي ﷺ". رواه الإمام العلام أحمد، ورجاله ثقات. وقال ابن القطان: صحيح (دراية ٢٢١).

٣١٤٠- عن ابن عباس رضى الله عنهما: "أن النبي ﷺ رد نكاح بكر وثيب أنكحهما أبوهما وهما كارهتان". رواه الدارقطني، وهو بإسناد ضعيف والصواب مرسل (دراية: ٢٢١).

بنفسها من وليها والبكر يستأمر أبوها»، أخرجه مسلم، وأجاب بعض من لا يقول بالإيجاب، بأن الدلالة منه بطريق المفهوم، وفي الاحتجاج به اختلاف، وعلى تقديره فالمفهوم لا عموم له، فيحمل على من دون البلوغ، وأيضا: فقد خالفه المنطوق، فإنه قال: إن البكر تستأذن، فلو كانت تجبر لم يحتج لاستئذنها، ويحتمل أن يكون التفريق بينهما بسبب أن الثيب تخطب إلى نفسها، فتأمر وليها أن يزوجه، والبكر تخطب إلى أبيها فاحتيج إلى استئذنها، فمن أين وقع لهم أن التفرقة لأجل الإيجاب وعدمه (٢٢٢).

قوله: "عن ابن عباس" إلخ برواية مسلم. قال المؤلف: دلالة على ما دل عليه الحديث الذي قبله ظاهرة، بل هو أصرح في الجزء الأول من الحديث الذي قبله.

قوله: "حدثنا أبو الأحوص إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

قوله: "عن حسين بن محمد" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة، وفي الحديث

كلام إسنادي، فصله في "الدراية" لكنه غير مضر.

قوله: "عن ابن عباس" إلخ. في آخر الباب. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. قال في

”الجوهر النقي“ (٢: ٧٦ و ٧٧): وقوله ﷺ: «ولا تنكح البكر حتى تستأذن» دليل على أن البكر البالغ لا يجبرها أبوها، ولا غيره. قال شارح ”العمدة“: وهو مذهب أبي حنيفة، وتمسكه بالحديث قوى، لأنه أقرب إلى العموم في لفظ البكر، وربما يزداد على ذلك بأن يقال: الاستيذان إنما يكون في حق من له إذن، ولا إذن للصغيرة، فلا تكون داخلة تحت الإرادة. ويختص الحديث بالبالغ، فيكون أقرب إلى تناول. وقال ابن المنذر: ثبت أن رسول الله ﷺ قال: ولا تنكح البكر حتى تستأذن، وهو قول عام، وكل من عقد على خلاف ما شرع رسول الله ﷺ فهو باطل“. لأنه الحجة على الخلق، وليس لأحد أن يستثنى من السنة إلا سنة مثلها، فلما ثبت أن أبا بكر الصديق زوج عائشة من النبي ﷺ وهي صغيرة، لا أمر لها في نفسها، كان ذلك مستثنى منه، انتهى كلامه. وقوله ﷺ في حديث ابن عباس: والبكر يستأذنها أبوها، صريح في أن الأب لا يجبر البكر البالغ، ويدل عليه أيضا حديث جرير عن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس، (في رده ﷺ نكاح بكر زوجها أبوها وهي كارهته).

العموم أولى من المفهوم بلا خلاف:

فترك الشافعي منطوق هذه الأدلة، واستدل بمفهوم حديث ”الثيب أحق بنفسها“ وقال: هذا يدل على أن البكر بخلافها. قال ابن رشد: العموم أولى من المفهوم بلا خلاف لا سيما وفي حديث مسلم: البكر يستأمرها أبوها. وهو نص في موضع الخلاف. وقال ابن حزم: ما نعلم لمن أجاز على البكر البالغة إنكاح أبيها لها بغير أمرها متعلقا أصلا. وذهب ابن جرير أيضا إلى أن البكر البالغة لا تجبر وأجاب^(١) عن حديث: ”الأيّم أحق بنفسها“، بأن الأيم من لا زوج له، رجلا أو امرأة، بكرا أو ثيبا، بقوله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ﴾ الآية، وكرر ذكر البكر بقوله: ”البكر تستأذن، وإذنها صماتها“، للفرق بين الإذنين، ومن أول الأيم بالثيب أخطأ في تأويله، وخالف سلف الأمة وخلفها بإجازتهم لوالد الصغيرة تزويجها بكرا كانت أو ثيبا من غير خلاف اهـ، وحمل الموامرة على استطابة النفس خروج عن الظاهر من غير دليل، ولو ساغ هذا التأويل لساغ في قوله ﷺ في الصحيح: ”لا تنكح الثيب حتى تستأمر“.

قال البيهقي: وروينا عن الشعبي: لا يجبر إلا الوالد. قلت: لم يذكر سنده، وقد صح عن

(١) باب عن استدلال الإمام الشافعي رحمه الله بمفهومه. ظ

الشعبي خلاف ذلك. قال ابن أبي شيبة: حدثنا عبدة بن سليمان، عن عاصم، عن الشعبي، قال: يستأمر الرجل ابنته في النكاح البكر والثيب. ثم ذكر البيهقي رده عليه نكاح بكر زوجها أبوها فأبى من حديث جرير بن حازم عن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس، ثم قال: أخطأ فيه جرير، والمحفوظ عن عكرمة مرسل.

قلت: جرير ابن حازم ثقة جليل، وقد زاد الرفع، فلا يضره إرسال من أرسله، كيف؟ وقد تابعه الثوري، وزيد بن حبان، فروياه عن أيوب كذلك مرفوعا، قاله الدارقطني وابن القطان. وأخرج رواية زيد كذلك النسائي وابن ماجه في سننهما من حديث معتمر ابن سليمان عن الباب، والرواية التي ذكرها البيهقي بعد هذا تشهد لهذه الرواية بالصحة، قال البيهقي: وروى من وجه آخر عن عكرمة موصولا، وهو أيضا خطأ، وفي سنده عبد الملك الذماري، قال الدارقطني: أنه ليس بالقوي، وأنه وهم فيه، والضواب مرسل. قلت: هذه كما تقدم زيادة من الذماري، وهو أخرج له الحاكم في "المستدرک"، وذكره ابن حبان في "الثقات"، وذكر صاحب الكمال عن عمر بن علي الصوفي، أنه ثقة، ثم قال البيهقي: وإن صح فكأنه كان وضعها في غير كفؤ فخيرها عليه السلام، وعلى ذلك حمل حديث عبد الله ابن بريدة، عن عائشة قلت: إذا نقل الحكم مع سببه فالظاهر تعلقه به، وتعلقه بغيره محتاج إلى دليل.

وقد نقل الحكم وهو التخيير، وذكر السبب وهو كراهية (البكر) والثيب، ولم يذكر سبب آخر، ثم قال البيهقي: مرسل، ابن بريدة لم يسمع من عائشة، قلت: قد ذكر مسلم في مقدمة كتابه أن إمكان اللقاء والسماع يكفي للاتصال اتفاقا، ولا شك في إمكان سماع ابن بريدة من عائشة، لأنه ولد سنة خمس عشرة، وسمع جماعة من الصحابة. فروايته عنها محمولة على الاتصال، على أن صاحب الكمال صرح بسماعه منها، وفي قولها: أجزت ما صنع (أبى) دليل على أن النكاح يقف على الإجازة خلافا للبيهقي وأصحابه، وسيدكره البيهقي بعد، في باب النكاح لا يقف على الإجازة "اهـ. ملخصا بتقديم وتأخير يسير (٢: ٧٨).

قلت: وحديث عبد الله بن بريدة عن عائشة أخرج النسائي بلفظ: "جاءت فتاة إلى النبي ﷺ، فقالت: يا رسول الله! إن أبى زوجني ابن أخيه ليرفع بي من خسيسته، قال: فجعل الأمر إليها. فقالت: إني قد أجزت ما صنع أبى، ولكن أردت أن تعلم النساء أن ليس إلى الآباء من الأمر شيء". وأخرج ابن ماجه من وجه آخر. فقال: عن ابن بريدة، عن أبيه قال: "جاءت فتاة"

إلخ، سواء كذا في "نصب الراية" (١٦: ٢)، وهذا لاختلاف لا يضر، لإمكان أن يكون ابن بريدة سمعه من أبيه مرة، ومن عائشة أخرى، غير أن من قال: ابن بريدة عن أبيه. فقد سلك الجادة، ومن قال: عن عائشة، فقد حفظ، وقد ثبت سماعه عن عائشة بقول صاحب الكمال فهو الراجح، ولذا أودعه النسائي في مجتبه الذي هو عنده صحيح، والله أعلم. ولنا حديث آخر أخرجه الدارقطني عن الوليد بن مسلم قال: قال ابن أبي ذئب: أخبرني نافع عن ابن عمر: أن رجلا زوج ابنته بكرا فكهنت ذلك، فزاد النبي ﷺ نكاحها (٣٠٨: ٢). قال الحافظ في الدراية: رواه ثقات، لكن قيل: لم يسمعه ابن أبي ذئب عن نافع وهو مردود فقد صرح بالإخبار في رواية الدارقطني: اهـ (٢٢٢). وأما الأحاديث المعارضة للأحاديث التي ذكرناها فنسوقها مع الجواب عنها. فمنها ما في "الدراية": "وأخرج أصحاب السنن أيضا إلا النسائي عن عائشة مرفوعا: أيما امرأة تكهنت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، الحديث حسنه الترمذي وصححه ابن حبان" (٢٢٠). فالجواب عنه أنه عام مخصوص البعض للأحاديث التي ذكرت في الباب، فهذا الحديث محمول على نكاح الصغيرة والأمة، أو هو محمول على نفى الكمال، لئلا لا تنسب إلى الوقاحة. قد ورد في تزويج العبد بغير إذن مولاه نحو ذلك، ففي "الدراية": حديث: أيما عبد تزوج بغير إذن مولاه فهو عاهر. الترمذي من حديث جابر وصححه، وكذا الحاكم (٢٢٣). ويؤيد أن الحديث ليس على ظاهر معناه فعل عائشة رضي الله عنها بخلافه. وهو ما في "الدراية": أن عائشة زوجت حفصة بنت عبد الرحمن أخيها عن المنذر ابن الزبير وعبد الرحمن غائب، فلما قدم غضب، ثم أجاز ذلك، أخرجه مالك بأستاد صحيح (٢٢٠).

ومنها ما في الزيلعي عن "مستدرک الحاكم" مرفوعا: لا نكاح إلا بولي" اهـ. وفيه: أيضا قال الحاكم: وهذا الحديث لم يكن للشيخين إخلاء الصحيحين منه إلخ (١١: ٢). والجواب عنه ما مر عن الحديث الأول.

ومنها ما في الزيلعي عن أبي هريرة مرفوعا: "لا يزوج المرأة نفسها، فإن الزانية هي التي تزوج نفسها". أخرجه الدارقطني وابن خزيمة (أى في "صحيحه"). وفي الزيلعي: في هذا الحديث كلام غير مضر (١٣: ٢).

والجواب ما مر في الذي قبله فافهم وحقق. وأيضا: فقد قلنا: بطلان النكاح بدون الولي في بعض الصور، وإن كان المتزوجة بالغة أو ثيبه، كما إذا تكهنت بغير كفوء ولم يرض به الولي.

فالمعنى أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها، فنكاحها باطل في بعض الأحوال، فإن الغالب أن الولي لا يمنع نكاحها إلا من غير كفوء لها، قال الجصاص: وقد روى في بعض الألفاظ: "أيما امرأة تزوجت بغير إذن مواليها". وهذا عندنا على الأمة تزوج نفسها بغير إذن مولاه، وأيضا: فإن عائشة رضی الله عنها، والزهرى، خالفا هذا الحديث، وهما راويه، أما خلاف عائشة رضی الله عنها فقد تقدم في تزويجها حفصة بنت عبد الرحمن، وما أوله به البيهقي: أنها مهدت تزويجها، ثم تولى عقد النكاح غيرها، فأضيف التزويج إليها، وأيده بما أسنده عن عبد الرحمن ابن القاسم قال: "كانت عائشة تخطب إليها المرأة من أهلها فتشهد، فإذا بقيت عقدة النكاح قالت لبعض أهلها: زوج فإن المرأة لا تلى عقدة النكاح". كذا في الدراية (٢٢٠). ففيه أنه لا يدل على أنها كانت تقول بفساد نكاح البالغة بغير إذن وليها، بل غاية ما فيه أنها كانت لا ترى للمرأة أن تتلفظ بإيجاب النكاح أو قبوله، لما جبل الله النساء على الحياء، فكانت تقول لبعض أهلها: زوج، ولا دليل فيه على أن بعض أهلها هذا كان يكون وليا للمخطوبة، ولو سلم دل على أن الولي الأقرب إذا غاب تنتقل الولاية إلى الولي الأبعد. والصحيح عند الشافعية خلافه، قاله في "الجوهر النقي" (٢: ٧٦).

وأما خلاف الزهرى فذكره ابن عبد البر، قال: "كان الزهرى يقول: إذا تزوجت المرأة بغير إذن وليها جاز، وهو قول الشعبي، وأبي حنيفة، وزفر" اهـ من "الجوهر النقي" (١: ٧٥). ومخالفة الراوى لمرويه قدح فيه عندنا، وفيه قدح آخر، وهو أن حديث: «أيما امرأة تزوجت بغير إذن وليها فنكاحها باطل»، إنما هو من حديث سليمان بن موسى، وابن لهيعة، وحجاج بن أرطاة، عن الزهرى، وقد ذكر ابن جريج أنه سأل عنه الزهرى فلم يعرفه. رواه الطحاوى عن شيخه ابن أبي عمران: أنا يحيى بن معين عن ابن علية عن ابن جريج بذلك اهـ (٢: ٥٠). وتعقبه البيهقي بأنه لم يذكر هذا عن ابن جريج غير ابن علية، وليس هذا بشيء، فأيش يلزم من انفراد ابن علية بهذا؟ وقد كان من الأئمة الحفاظ، قال ابن حنبل: "إليه المنتهى في الثبوت بالبصرة". وقال شعبة: "ابن علية سيد المحدثين". على أنه لم ينفرد بذلك، بل تابعه عليه بشر بن المفضل، قال ابن عدى في "الكامل": قال الشاذكوني: "ثنا بشر بن المفضل عن ابن جريج أنه سأل الزهرى فلم يعرفه". وذكر صاحب "الكامل" بسنده عن أبي داود السجستاني، قال: "ما أحد من المحدثين إلا قد أخطأ إلا ابن علية، وبشر بن المفضل"، كذا في "الجوهر النقي"، وتأييد قول ابن علية وبشر هذا بمذهب الزهرى، فلو أنه كان يعرف الحديث لما خالفه.

باب الثيب لا بد من رضاها بالقول

٣١٤١- عن عدى الكندى قال: قال رسول الله ﷺ: «الثيب تعرب عن نفسها والبكر رضاها صمتها». رواه ابن ماجه (ص ١٣٦). وعزاه في "الجامع الصغير" (١: ١٢٤) إلى ابن ماجه، والإمام أحمد، ثم صححه.

وأما حديث الحاكم عن أبي بردة عن أبيه مرفوعا: «لا نكاح إلا بولي». فيحتمل أن يكون المراد بالولي هو الذى إليه ولاية البضع من والد الصغيرة أو مولى الأمة، أو بالغة حرة لنفسها، فيكون ذلك على أنه ليس لأحد أن يعقد نكاحا على بضع إلا ولى ذلك البضع. وهذا جائز فى اللغة قال الله تعالى: ﴿فليمل وليه بالعدل﴾. فقال قوم: ولى الحق هو الذى له الحق، فإذا كان من له الحق يسمى وليا، كان من له البضع أيضا يسمى وليا له، قاله الطحاوى (٦: ٢).

وأما حديث أبى هريرة مرفوعا: «لا يزوج المرأة نفسها» فمحمول على وجه الكراهة، لحضور المرأة مجلس الأملاك، لأن إعلان النكاح مأمور به. ولذلك يجمع له الناس، فكره للمرأة حضور ذلك الجمع (صونا لحياتها). قاله الجصاص فى أحكام القرآن له (٤: ٣: ١): وقوله: "إن الزانية هى التى تزوج نفسها"، كونه من قول أبى هريرة موقوفا عليه لا مرفوعا أشبه، فإن عبد السلام بن حرب رواه موقوفا وميزه، قال البيهقى: يشبه أن يكون عبد السلام حفظه، فإنه ميز المرفوع من الموقوف، كذا فى "التعليق المغنى على الدارقطنى" (٣٨٤: ٢).

ولنا أيضا ما رواه البيهقى من وجوه: "أن عليا أجاز نكاح امرأة زوجها أمها برضاها". ثم قال: "مداره على أبى قيس الأودى، وهو مختلف فى عدالته". قلت: احتج به البخارى وصحح الترمذى حديثه وذكره ابن حبان فى الثقات، ولا أعلم أحدا من أهل هذا الشأن قال فيه: إنه مختلف فى عدالته غير البيهقى، وقد جاء ذلك من وجه آخر، قال ابن أبى شيبة: ثنا ابن فضيل عن أبيه عن الحكم، قال: "كان على إذا رفع إليه رجل تزوج امرأة بغير ولى، فدخل بها أمضاه"، فقد روى من وجوه يشد بعضها بعضا، كذا فى "الجواهر النقى" (٧٥: ٢).

باب الثيب لا بد من رضاها بالقول

قوله: "عن عدى" إلخ. قال المؤلف: فى "تهذيب التهذيب" ما حاصله: أن الراوى عن عدى هذا وهو ابنه عدى بن عدى، قال أبو حاتم: "روى عن أبيه مرسلًا، لم يسمع عن أبيه، يدخل بينهما العرس بن عميرة" (١٦٨: ٧). فثبت بهذا أن الحديث مرسل ولا يتصل.

باب أن النكاح إلى العصبات وأن المرأة قد تستحق ولاية الإنكاح

٣١٤٢- قال عمر بن الخطاب: "إذا كان العصبه أحدهم أقرب بأم فهو أحق". رواه الإمام محمد في "كتاب الحجج" (٢٩٣).

٣١٤٣- عن عائشة رضى الله عنها قالت: كانت عندى جارية من الأنصار زوجتها، فقال رسول الله ﷺ: يا عائشة رضى الله عنها! ألا تغنين^(١) فإن هذا الحى من

والجواب عنه أن العرس بن عميرة صحابى، روى عن النبي ﷺ كما فى "تهذيب التهذيب" (١٧٥:٧) فهذا مرسل صحابى وهم كلهم عدول. ومثل هذا المرسل مقبول عند غيرنا أيضاً، ولا يقدح ذلك فى الاتصال، فالحديث متصل صحيح، كما مشى عليه فى "الجامع الصغير"، فافهم. والله الحمد على أن مقصود الباب يستنبط من أحاديث الباب الذى قبل هذا، ودلالته على الباب ظاهرة.

باب أن النكاح إلى العصبات وأن المرأة قد تستحق ولاية الإنكاح

قوله: "قال عمر رضى الله عنه" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب من حيث أن العصبات قدمت فى ولاية الإنكاح، ثم أثبت حق الإنكاح للأُم، فقد ثبت أن ولاية النكاح مستحقة للعصبات، وقد تكون للمرأة أيضاً. ونقل صاحب "الهداية" حديث النكاح إلى العصبات، وقال العيني فى "شرحه": ذكر هذا الحديث شمس الأئمة السرخسى، وسبط ابن الجوزى، ولم يخرج به أحد من الجماعة، ولا يثبت مع أن الأئمة الأربعة اتفقوا على العمل به فى حق البالغة اهـ (٩٢:٢).

قلت: إن شمس الأئمة ليس من أهل الحديث، وسبط ابن الجوزى لا يعتمد عليه، وقد ذكر ترجمته فى "ميزان الاعتدال" (٣:٣). وقد أطال فى ذمه شيخ الإسلام ابن تيمية فى "منهاج السنة" (١٣٣:٣) المصرى). فالحديث لا يثبت كما قال العلامة العيني، والأثر المعلق المذكور فى المتن محتج به، حيث استدل به المجتهد فى غير هذه المسألة.

قوله: "عن عائشة" إلخ. قال المؤلف: قد أنكرت عائشة جارية، وقرر ذلك رسول

(١) فى حاشية "المشكاة": قال الثوريشتى: تغنى وغنى بمعنى، وكلا الفعلين فيه جائر، ويحتمل على لفظ الغيبة بجماعة النساء، المراد منه من يتغانى ذلك من الإماء والسفلة. فإن الحرائر من نساء العرب يستكنن من ذلك لا سيما فى الإسلام، وأن يكون على خطاب الحضور لهن، ويكون من إضافة الفعل إلى الأمر به والإذن فيه، ولا يحسن فيه تفريد الخطاب ههنا، إذ قد جل منصب الطيبات الصديقات عن مغانة ذلك بأنفسهن اهـ. فينضبط على الأول من الفعل، وعلى الثانى من التفعيل - لمعات.

الأنصار يحبون الغناء. رواه ابن حبان في "صحيحه" (مشكاة نظامي دهلي ٢: ٢٣٠).

الله ﷺ؛ ثبت أن المرأة لها حق الإنكاح، ويعارضه ما في "نيل الأوطار" (٢٥: ٧): عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها» الحديث. رواه ابن ماجه، والدارقطني. وأخرجه أيضا البيهقي. قال ابن كثير: "الصحيح وقفه على أبي هريرة". وقال الحافظ: "رجاله ثقات" اهـ.

قلت: وقد عرف أن زيادة الثقة مقبولة، فالحديث مرفوع، والجواب عن المعارضة أن هذا الحديث محمول على الصورة التي يكون فيها عصبية من الرجال موجودا، وهو مقدم على المرأة، فلا ولاية للمرأة في هذه الحالة، وأما عدم استحقاق المرأة مطلقا فلا فإن الأثر والحديث اللذين قد ذكرا في المتن يثبتان ذلك، فافهم. قلت: وقد أخرج البيهقي من وجوه أن عليا أجاز نكاح امرأة زوجته أمها برضاها، كما مر في الباب الذي هو قبل هذا الباب بباب، وقال الجصاص في "أحكام القرآن" له: "وقد دلت هذه الآية" فلا تعضلوهم أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف" على جواز النكاح إذا عقدت على نفسها.

أحدها: إضافة العقد إليها من غير شرط إذن الولي، والثاني: نهيه عن العضل إذا تراضى الزوجان، ونظير هذه الآية في جواز النكاح بمباشرة النساء إياه قوله تعالى: ﴿فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره، فإن طلقها فلا جناح عليهما أن يتراجعا﴾. أضاف عقد النكاح إليها، ونسب التراجع إليهما. ومن جهة السنة حديث ابن عباس: حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود حدثنا الحسن بن علي حدثنا عبد الرزاق حدثنا معمر عن صالح بن كيسان عن نافع بن جبير بن مطعم، عن ابن عباس: أن رسول الله ﷺ قال: «ليس للولي مع الثيب أمر» (وهذا سند صحيح). فقوله: ليس للولي مع الثيب أمر يسقط اعتبار الولي في العقد. وقوله: الأيم أحق بنفسها من وليها يمنع أن يكون له حق في منعها العقد على نفسها (٢: ٤٠٠ و ٤٠١). فدل ذلك كله على أن للمرأة مباشرة النكاح بنفسها. وإذا كان كذلك ثبت له حق الولاية على غيرها أيضا. قال الجصاص: وحديث: «لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها»، محمول عندنا على وجه الكراهة، لحضور المرأة مجلس الأملاك. وقد ذكر أن أبا هريرة قال: الزانية هي التي تنكح نفسها، من قول أبي هريرة. فقد روى من وجه آخر، وذكر فيه أن أبا هريرة قال: كان يقال: الزانية هي التي تنكح نفسها. وعلى أن هذا اللفظ خطأ بإجماع المسلمين، لأن تزويجها نفسها ليس بزنا عند أحد من المسلمين، ولفظ الوطئ غير

باب أن السلطان ولي من لا ولي له

٣١٤٤- عن عائشة رضى الله عنها أن النبي ﷺ قال: «أبما امرأة نكحت إلى أن قال: فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له». رواه الخمسة إلا النسائي وابن حبان، وصححه، (نيل الأوطار ٦: ٢٥).

فصل فى الكفاءة

باب مراعاة الكفاءة وجواز النكاح فى غيرها

٣١٤٥- عن عائشة رضى الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «تخيروا

مذكور فيه وإن حمل على أنها زوجت نفسها، ووطئها الزوج، فهذا أيضا لا خلاف فيه أنه ليس بزنا، لأن من لا يجيزه إنما يجعله نكاحا فاسدا يوجب المهر والعدة. ويثبت به النسب إذا وطئ، وقد استقصينا الكلام فى "شرح الطحاوى" (١: ٤٠٣). وإذا كان الكلام مصروفا عن الحقيقة إجماعا لم يستقم الاستدلال به على فساد النكاح، بل غاية ما يثبت به كراهة حضور المرأة مجلس الأملاك. وأن تتولى أمر النكاح بنفسها، لكونه دالا على قلة حياءها ووقاحتها، والوقاحة من مقدمات الزنا، كما لا يخفى، ولا يدل على نفى ولايتها على نفسها، وعلى نفس غيرها، سواء وكلت أحدا من الرجال وهو الأولى، أو لم توكل، فافهم.

باب أن السلطان ولي من لا ولي له

قوله: "عن عائشة" إلخ. قال الموفق فى "المغنى": "لا نعلم خلافا بين أهل العلم فى أن للسلطان ولاية تزويج المرأة عند عدم أوليائها، أو عضلهم، وبه يقول مالك وإسحاق والشافعى وأبو عبيد وأصحاب الرأى، والأصل فيه قول النبي ﷺ: فالسلطان ولي من لا ولي له. وروى أبو داود بإسناده عن أم حبيبة أن النجاشى زوجها رسول الله ﷺ وكانت عنده. (قلت: كان النجاشى وكيل رسول الله ﷺ، وزوجها رسول الله ﷺ وكيلها، وهو خالد بن سعيد بن العاص، فقد أخرج الحاكم فى "المستدرک" أن النجاشى قال لها: وكلى من يزوجك، فأرسلت إلى خالد بن سعيد بن العاص فوكلته ٤: ٢١). ولأن للسلطان ولاية عامة، بدليل أنه يلى المال، ويحفظ الضوال، فكانت له الولاية فى النكاح كالأب" اهـ (٧: ٣٥١).

باب مراعاة الكفاءة وجواز النكاح فى غيرها

قوله: "عن عائشة" إلخ. قال المؤلف: وفى الزيلعى: واستدل ابن الجوزى فى التحقيق على

لنطفكم، وأنكحوا الأكفاء، وأنكحوا إليهم». رواه ابن ماجه (١٤٢). وفى "فتح البارى" (١٠٧:٩): أخرجه ابن ماجه، وصححه الحاكم، وأخرجه أبو نعيم من حديث عمر أيضا، وفى إسناده مقال، ويقوى أحد الإسنادين بالآخر اهـ. قلت: والجمله الأولى ذكرها فى "كنز العمال" (٣٤٤:٨) وعزاه إلى تمام، والضياء المقدسى عن أنس مرفوعا، وإسناد الحافظ الضياء صحيح على قاعدة المتقى فى كنز العمال، وعزاه العلامة السيوطى فى "الجامع الصغير" (١١٢:١) إلى مستدرک الحاكم، وسنن البيهقى وسنن ابن ماجه، ثم صححه بالرمز إلا أن فيه: "فأنكحوا الأكفاء" موضع "وأنكحوا الأكفاء".

٣١٤٦- عن على رضى الله عنه رفعه: «ثلاث لا تؤخر، الصلاة إذا آتت، والجنابة إذا حضرت، والأيم إذا وجدت لها كفوا». أخرجه الترمذى والحاكم بإسناد ضعيف (دراية ٢٢:٢). قلت حسنه السيوطى فى "الجامع الصغير" (١١٨:١) بالرمز وصححه الحاكم والذهبي كلاهما كما فى المستدرک (١٦٢:٢). والاختلاف غير مضر كما مر غير مرة.

اشتراطها، بحديث عائشة رضى الله عنه أنه عليه السلام قال: تخيروا لنطفكم، وأنكحوا الأكفاء. وهذا روى من حديث عائشة ومن حديث أنس، ومن حديث عمر بن الخطاب، من طريق عديدة كلها ضعيفة (١٨:٢).

قلت: وفى سند ابن ماجه الحارث بن عمران الجعفرى المدنى قد ضعفه، ونسبه ابن حبان إلى الوضع، وقال أبو حاتم فى حديثه هذا: "لا أصل له"، كما فى "تهذيب التهذيب" (١٥٢:٢). وفى المقاصد الحسنة بعد نقل الحديث وعزوه إلى ابن ماجه، والدارقطنى، ما نصه: "ومداره على أناس ضعفاء، روه عن هشام أمثلهم صالح بن موسى الطلحى، والحارث بن عمران الجعفرى، وهو (أى الحديث) حسن" إلخ (٧٤) فحصل هذا الكلام، أن سند الحديث مختلف فيه، جعله بعضهم صحيحا، وبعضهم حسنا. وقد مر غير مرة أن الاختلاف غير مضر، ونقل الحديث فى الدراية، ولم يتكلم عليه وسكت عنه ابن الجوزى كما ترى مع تشدده ودلالته على استحباب رعاية الكفاءة ظاهرة، والصارف بصيغة الأمر عن الوجوب ما ذكره من جواز النكاح إلى غير الكفو.

قوله: "عن على" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الأول من الباب ظاهرة.

٣١٤٧- سفيان وإسرائيل عن أبي إسحاق عن أبي ليلى الكندى قال: قال سلمان: لا تؤمكم ولا ننكح نسائكم. أخرجه ابن أبي حاتم في العلل (٤٠٦:١). وقال: ورواه شعبة عن أوس بن ضممع عن سلمان، ثم حكى عن أبيه وأبى زرعة قالا: حديث الثورى أصح وقال ابن تيمية في اقتضاء الصراط المستقيم (٧٦): هذا إسناد جيد.

٣١٤٨- عن عبد الله بن بريدة عن أبيه قال: "جاءت فتاة إلى رسول الله ﷺ فقالت: إن أبى زوجنى ابن أخيه ليرفع بى خسيسته، قال: فجعل الأمر إليهما، فقالت:

قوله: "سفيان وإسرائيل إلخ" قلت: فيه دلالة على أن العجمى ليس بكفوء للعربية وهو شاهد قوى لما رواه الحاكم: حدثنا الأصم ثنا الضنعانى ثنا شجاع بن الوليد ثنا بعض إخواننا عن ابن جريج عن عبد الله بن أبى مليكة عن عبد الله بن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «العرب بعضهم أكفاء لبعض، والموالى بعضهم أكفاء لبعض إلا حائك أو حجام». قال صاحب "التنقيح": "هذا منقطع، إذ لم يسم شجاع بن الوليد بعض أصحابه" انتهى. كذا فى "نصب الراية" (١٨:٢).

قلت: والانقطاع فى القرون الفاضلة لا يضرنا، لا سيما وله شواهد ذكرها الزيلعى بالبسط. وقال ابن تيمية فى "اقتضاء الصراط المستقيم": "روى أبو بكر البزار وذكر سنده عن أوس بن ضممع قال: قال سلمان: نفضلكم يا معشر العرب! لتفضيل رسول الله ﷺ إياكم، لا ننكح نساءكم، ولا تؤمكم فى الصلاة، ثم قال: وهذا إسناد جيد، وتام الحديث قد روى عن سلمان من غير هذا الوجه. روى الثورى عن أبى إسحاق عن أبى ليلى الكندى عن سلمان الفارسى أنه قال: فضلتمونا يا معشر العرب باثنين، لا تؤمكم، ولا ننكح نساءكم. رواه محمد بن أبى عمر العدنى وسعيد فى سننه، وغيرهما.

وهذا مما احتج به أكثر الفقهاء الذين جعلوا العربية من الكفاءة بالنسبة إلى العجمى، واحتج به أحمد فى إحدى الروايتين على أن الكفاءة ليست حقاً لواحد معين، بل هى من الحقوق المطلقة فى النكاح، حتى أنه يفرق بينهما عند عدمها، واحتج أصحاب الشافعى وأحمد بهذا على أن الشرف مما يستحق به التقديم فى الصلاة" اهـ (٧٦). قلت: وفى حديث ابن عمر بطريق الحاكم دلالة على اعتبار الحرية والحرفة فى الكفاءة أيضاً والله تعالى أعلم.

قوله: "عن عبد الله" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الأول من حيث أنه خيرها بعد

قد أجزت ما صنع أبى، ولكن أردت أن أعلم النساء أن ليس إلى الآباء من الأمر شيء.“
رواه ابن ماجه ورجاله رجال الصحيح (نيل الأوطار ٣٥).

٣١٤٩- عن أبى هريرة مرفوعا: «يا بنى بياضة أنكحوا أبا هند، وأنكحوا عليه،
قال: وكان حجاما». رواه أبو داود والحاكم، وإسناده حسن (التلخيص الحبير
٢٩٩:٢). وفى التعليق المغنى: بسند جيد، وكذا فى ”بلوغ المرام“.

٣١٥٠- عن الزهرى قال: «أمر رسول الله ﷺ بنى بياضة أن يزوجوا أبا هند
امراة منهم فقالوا: نزوج بناتنا موالينا. فأنزل الله عز وجل: ﴿إنا خلقناكم من ذكر وأنثى
وجعلناكم شعوبا﴾ الآية. قال الزهرى: ”نزلت فى أبى هند خاصة“. رواه أبو داود
فى ”مراسيله“، وسكت عنه.

٣١٥١- عن الحكم بن عيينة: ”أن النبى ﷺ أرسل بلالا إلى أهل بيت من
الأنصار يخطب إليهم، فقالوا: عبد حبشى، قال بلال: لولا أن النبى ﷺ أمر لى أن
أتىكم لما أتيتكم، فقالوا: النبى ﷺ أمرك؟ قال: نعم! قالوا: قد ملكت، فجاء النبى ﷺ
فأخبره، فأدخلت على النبى ﷺ قطعة من ذهب فأعطاه إياها، فقال: سق هذا إلى
امراتك، وقال لأصحابه: اجمعوا إلى أخيكم فى وليمة“، رواه أبو داود فى ”مراسيله“
(ص ٢٢)، وسكت عنه.

النكاح، وظاهر السياق أنه كان لعدم الكفوء، لقوله: ”ليرفع بى“ إلخ. فثبت أن مراعاة الكفوء أمر
معتمد عليه، وحق الكفوء للنساء ولأوليائهما كليهما ثابت، وفضله فى رد المختار مما نصه عن
الظهيرية: ”لو انتسب الزوج لها نسباً غير نسبه، فإن ظهر دونه وهو ليس بكفوء فحق الفسخ ثابت
للكل، وإن كان كفوءاً فحق الفسخ لها دون الأولياء (٢: ٥٢٠). فثبت أن حق الكفاءة ثابت
للمرأة ولأوليائهما كليهما.

قوله: ”عن أبى هريرة“ إلخ. دلالة على الجزء الثانى من الباب من حيث أنه ﷺ أمر بنكاح
الحرّة من العبد المعتق، والأمر فى الحديث ليس للإيجاب بل هو للاستحباب كما هو ظاهر.

قوله: ”عن الزهرى“ إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الثانى كدلالة الذى قبله.

قوله: ”عن الحكم“ إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الثانى من الباب ظاهرة.

باب أن للولي أن يزوج مولاته من نفسه وأن الواحد يتولى طرفي النكاح
٣١٥٢- "خطب المغيرة بن شعبه امرأة هو أولى الناس بها، فأمر رجلا فزوجه"
رواه البخاري (٧٧٠:٢).

٣١٥٣- عن عائشة رضى الله عنها: ﴿ويستفتونك في النساء. قل الله يفتيكم فيهن﴾ إلى قوله: ﴿وترغبون أن تنكحوهن﴾. قالت عائشة رضى الله عنها: هو الرجل تكون عنده اليتيمة هو وليها ووارثها، فأشركته في ماله حتى في العدق، فيرغب أن ينكحها ويكره أن يزوجه رجلا فيشركه في ماله بما شركته. فيعضلها، فنزلت هذه الآية. رواه البخاري (٦٦١:٢).

٣١٥٤- قال عبد الرحمن بن عوف لأم حكيم بنت قارظ: "أتجعلين أمرك إلى؟ قالت: نعم! فقال: قد تزوجتك" رواه البخاري (٧٧٠:٢).

٣١٥٥- عن عقبة بن عامر رضى الله عنه: أنه عليه السلام قال لرجل: «أترضى أن أزوجك فلانة؟ قال: نعم! وقال للمرأة: أترضين أن أزوجك فلانا؟ قالت: نعم! فزوج أحدهما صاحبه». الحديث. رواه أبو داود بسند صحيح وأخرجه أيضا ابن حبان في صحيحه، والحاكم في مستدركه وقال: "صحيح على شرط الشيخين" (الجوهر النقي ٨١:٢).

باب أن للولي أن يزوج مولاته من نفسه وإن الواحد يتولى طرفي النكاح

قوله: "خطب" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الأول من الباب ظاهرة.

قوله: "عن عائشة" إلخ. قال المؤلف: في "فتح الباري": "وبه احتج محمد بن الحسن على الجواز، لأن الله لما عاتب الأولياء في تزويج من كانت من أهل المال والجمال بدون سنتها من الصداق وعاتبهم على ترك تزويج من كانت قليلة المال والجمال، دل على أن الولي يصح منه تزويجها من نفسه، إذ لا يعاتب أحد على ترك ما هو حرام عليه، ودل ذلك أيضا على أنه يتزوجها ولو كانت صغيرة لأنه أمر أن يقسط لها في الصداق ولو كانت بالغة، لما منع أن يتزوجها بما تراضيا عليه، فعلم أن المراد من لا أمر لها في نفسها" (١٦٣:٩).

قوله: قال "عبد الرحمن" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الثاني من الباب ظاهرة.

قوله: "عن عقبة" إلخ. قال المؤلف: دلالة على ما دل عليه ما قبله ظاهرة. ودل على هذا

أبواب المهر

باب لا مهر أقل من عشرة دراهم

٣١٥٦- حدثنا عمرو بن عبد الله الأودى حدثنا وكيع عن عباد بن منصور قال:

حدثنا القاسم بن محمد قال: سمعت جابرا رضى الله عنه يقول قال: سمعت رسول الله

أيضا ما أخرجه الطحاوى فى مشكل الحديث بسنده، "أن عليا أتى برجل، فقالوا: وجدناه فى خربة مراد ومعه جارية مخضب قميصها بالدم، فقال له: ويحك ما هذا الذى صنعت؟ قال: أصلح الله أمير المؤمنين، كانت بنت عمى ويتيمة فى حجرى، وهى غنية فى المال، وأنا رجل قد كبرت، وليس لى مال، فخشيت إن هى أدركت ما يدرك النساء أن ترغب عنى، فتزوجتها، قال: وهى تبكى، فقال: أتزوجتيه؟ فقاتل من القوم عنده يقول لها: قولى: نعم! وقاتل يقول لها: قولى: لا، فقالت: نعم تزوجته، فقال: خذ بيد امرأتك". كذا فى "الجوهر النقى" (٢: ٨٩).

باب لا مهر أقل من عشرة دراهم

قوله: "حدثنا عمرو" إلخ. قال المؤلف: ذكر صاحب "فتح القدير" هذا الإسناد بقوله: "ثم

أوجدنا بعض أصحابنا صورة السند عن الحافظ قاضى القضاة العسقلانى الشهير بابن حجر (وهو الإمام العلامة الحافظ الشهير نور الله مرقدته). قال ابن أبى حاتم: حدثنا عمرو بن عبد الله "إلخ. فإن قلت: هذا البعض مجهول، فكيف يحتج بالمجهول على المطلوب؟ قلت: لنا عنه جوابان - فالأول منهما أن الشيخ ابن الهمام مجتهد مقيد، واحتجاج المجتهد بحديث تثبت له لا سيما إذا ظهر مخرجه أيضا، والثانى أنه محفوف بالقرائن الدالة على الأمن من الكذب. فإن النقل من كتاب أحمد من المشهورين كاذبا به بعيد جدا لا سيما عند عالم فاضل مجتهد منقذ، فإن كثيرا من العلماء يقدرّون على تتبع الكتاب، فلو كذب ذلك الناقل لافتضح على روس الناس، فاجترأؤه عليه أبعد. وأيضا: فقد أخرج الدارقطنى مثله عن جابر رضى الله عنه وعن على رضى الله عنه من قولهما من طرق بعضها ضعيف، وبعضها حسن لا سيما إذا انضم بعضها إلى بعض. وليس هذا الحديث مرويا على طريق الرواية الحديثية من ابن الهمام إلى النبى ﷺ متصلا، بل هو نقل من كتاب ابن أبى حاتم، كما هو الظاهر. فلا يضره جهالة الصاحب، فإن الاعتماد إذن على اللباب. قلت: وأخرج الدارقطنى بطريق داود الأودى عن الشعبى قال: قال على: لا يكون مهرا أقل من عشرة

عَلَيْهِ السَّلَامُ يقول: «ولا مهر أقل من عشرة». من الحديث الطويل رواه ابن أبي حاتم، قال

دراهم (٣٩٢:٢). وأعله بعضهم بداود الأودى وضعفوه. ولكن روى عنه شعبة وسفيان، وشعبة لا يروى إلا عن ثقة. وقال ابن عدى: "لم أر له حديثا منكرا جاوز الحد إذا روى عنه ثقة". (وههنا كذلك فقد روى عنه ذلك ثقتان، عند الدارقطني كما سنينه) وإن كان ليس بقوى فى الحديث، فإنه يكتب حديثه ويقبل إذا روى عنه ثقة". وقال العجلي: "يكتب حديثه، وليس بالقوى". وقال الساجي: "صدوق بهم" اهـ من "تهذيب التهذيب" (٢٠٥:٣).

قلت: قد روى هذا الأثر عن داود الأودى عبيد الله بن موسى وهو رجال من الجماعة وثقه غير واحد كما فى "التهذيب" (٥٠:٦ و ٥١). ومحمد بن ربيعة وهو من رجال البخارى فى "الأدب"، وأصحاب "السنن" كما فيه أيضا (١٦٢:٩) وثقه ابن معين وأبو داود وأبو حاتم والدارقطني وغيرهم، فداود الأودى حسن الحديث وإن كان ليس بالقوى فالأثر حسن. وأما ما أخرجه الدارقطني عن عكرمة عن ابن عباس عن على قال: "لا مهر أقل من خمسة دراهم". ففيه الحسن بن دينار وهو ضعيف بالاتفاق، أجمع من تكلم فى الرجال على ضعفه، كما فى "التهذيب" أيضا (٢٧٦:٢). فلا يصلح معارضا لما رواه الأودى، والشعبي عن على ليس بمنقطع، فقد ذكر الخطيب أن الشعبي سمع من على، وقد روى عنه عدة أحاديث. قاله المنذرى فى "مختصره"، وقال الحافظ فى "التهذيب": "والمشهور أن مولده كان لست سنين خلت من خلافة عمر" اهـ (٦٨:٥). وعلى هذا فكان عند مقتل عثمان ابن ستة عشر سنة، فلا يبعد سماعه من على، فلا يصح إعلاله بالانقطاع، ولو سلم فالانقطاع لا يضرنا. قال الجصاص: قال الله تعالى: ﴿وَأَحْلَلْ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾. فعقد الإباحة بشريطة إيجاب بدل البضع وهو مال، فدل على معنيين: أحدهما: أن بدل البضع واجب أن يكون ما يستحق به تسليم مال.

والثانى: أن يكون المهر ما يسمى أموالا، وفى ذلك دليل على أنه لا يجوز أن يكون المهر الشيء التافه الذى لا يسمى أموالا. واختلف الفقهاء فى مقدار المهر، فروى عن على رضى الله عنه أنه قال: لا مهر أقل من عشرة دراهم (وسنده حسن كما مر) وهو قول الشعبي، وإبراهيم فى آخرين من التابعين، وقول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد والحسن بن زياد. وقال أبو سعيد الخدرى، والحسن، وسعيد بن مسيب، وعطاء: يجوز النكاح على قليل المهر وكثيره. قال أبو بكر (الجصاص): قوله تعالى: ﴿أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾ يدل على أن ما لا يسمى أموالا لا يكون مهرا،

الحافظ (ابن حجر): إنه بهذا الإسناد حسن، ولا أقل منه، وحسنه بغوى كما في شرح

وإن شرط أن يسمى أموالاً، هذا مقتضى الآية وظاهرها، ومن كان له درهم أو درهمان لا يقال عنده أموال، فلم يصح أن يكون مهراً بمقتضى الظاهر، فإن قيل: ومن عنده عشرة دراهم لا يقال عنده أموال وقد أجزتها مهراً قيل له: كذلك يقتضى الظاهر لكن أجزناها بالاتفاق، وجائز تخصيص الآية بالإجماع، وأيضاً: قد روى حرام بن عثمان عن ابنى جابر عن أبيهما أن النبي ﷺ قال: لا مهر أقل من عشرة دراهم (وهو حديث حسن كما في المتن). وقال علي: لا مهر أقل من عشرة دراهم. ولا سبيل إلى معرفة هذا الضرب من المقادير التي هي حقوق الله تعالى من طريق الرأي، وإنما طريقها التوقيف أو الاتفاق. وقد احتج بعض أصحابنا لا اعتبار العشرة أن البضع عضو لا تجوز استباحته إلا بمال، فأشبهه القطع في السرقة، فلما كانت اليد عضواً لا تجوز استباحته إلا بمال، وكان المقدار الذي يستباح به عشرة على أصلهم فكذلك المهر يعتبر به "اهـ (٢: ١٤٠).

ثم أيد مذهب الحنفية بدلائل عديدة من النظر والنصوص. وأجاب عن دلائل الخصوم بما لا مزيد عليه، فليراجع. ودليل عدم جواز القطع في ما دون عشرة دراهم، ما أخرجه أحمد عن عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله ﷺ: «لا قطع فيما دون عشرة دراهم» وفيه نصر بن باب ضعفه الجمهور، وقال أحمد: "ما كان به بأس". كذا في "مجمع الزوائد". وفيه أيضاً عن ابن مسعود قال: "لا تقطع اليد إلا في دينار أو عشرة دراهم". رواه الطبراني، والقاسم أبو عبد الرحمن ضعيف، وقد وثق. ورواه الطبراني في "الأوسط" عن ابن مسعود مرفوعاً قال: "القطع في دينار أو عشرة دراهم". وفيه سليمان داود الشاذكوني وهو ضعيف (٦: ٢٧٣ و ٢٦٤). قلت: الشاذكوني مختلف فيه، وثقه عبدان وابن عدى، كما في "اللسان" (٣: ٨٤-٨٥). فهذه أسانيد حسنة، وإذا ثبت ذلك دل على أن عشرة دراهم ليس بالشئ التافه، بل هي من الأموال عند الشارع، حيث أمر بقطع اليد المحترمة بسرقتها أو بسرقة ما يساويها في القيمة، فافهم. فإن مدارك أبي حنيفة وأصحابه دقيقة جداً، وأنه ينال الإيمان من الثريا، والله تعالى أعلم.

فإن قلت: إن الآية في المهر مطلقة عن التحديد، ولا تجوز الزيادة على الكتاب بخير الواحد لا سيما إذا كان حسناً لا صحيحاً على ما قالوا. قلت: إن المطلوب من تجويز المهر تعظيم البضع كما فهمه الفقهاء. ولو لا ذلك وكان المهر عوضاً محضاً لجاز النكاح ولم يجب مهر المثل إذا رضى عليه، وإذا ليس فليس. فهل ترى أن يحصل بمطلق المال؟ لا أرى أنك تقول: نعم! فإذا ثبت هذا قلنا: إن الآية مجملة لا مطلقة، وتفسير الجمال يجوز عندهم بخير الواحد.

البخارى للشيخ برهان الدين الحلبي (فتح القدير، ٢: ١٨٦).

والآن نذكر ما يخالف من الأحاديث ما ذهب إليه الحنفية مع الجواب عنها، فالأول: منها ما فى البخارى (٧٧٤: ٢): عن سهل بن سعد أن النبى ﷺ قال لرجل: "تزوج ولو بخاتم من حديد" اهـ. وفى بعض ألفاظه: "اذهب فاطلب ولو خاتماً من حديد" فذهب وطلب ثم جاء فقال: ما وجدت شيئاً ولا خاتماً من حديد (٧٧٤: ٢). والجواب عنه أولاً بأنه محمول على المبالغة، لأن خاتم الحديد ليس مالا معتدا به، وقد حققنا فى تقرير حديث الباب أن المال قد شرط لتعظيم البضع، فلا يعارض هذا الحديث حديث اشتراط عشرة دراهم فى المهر، فإنه ليس محمولاً على حقيقته.

وثانياً: أن الخاتم من الحديد منهى عنه، وصحح حديث النبى ابن حبان كما نقله فى "حاشية البخارى" (٨٧٢: ٢). وفى "عمدة القارى": "قال ابن العربى: ذكر خاتم الحديد كان قبل النهى عنه بقوله ﷺ: إنه حلية أهل النار. فنسخ النهى جوازه، وطلبه له (٩: ٤٣٣). وأيضاً: فقد ورد فى حديث ابن مسعود عبد الدارقطنى (٢: ٣٩٤): فقال رسول الله ﷺ: «قد أنكحتكها على أن تقرأها، وتعلمها، إذ أرزقك الله تعالى عوضتها، فتزوجها الرجل على ذلك». قال الدارقطنى: تفرد به عتبة وهو متروك الحديث اهـ. قلت: ذكره ابن حبان فى الثقات وقال: "يخطئ ويخالف". كذا فى "اللسان" (٤: ١٢٨). فالحديث غير ساقط من الاعتبار، وأيضاً: فإن تأويل الحديث وتفسيره يصح بالقياس، فكيف لا يصح بالحديث الضعيف، وهو أولى من آراء الرجال عندنا.

والثانى: ما صححه الترمذى كما فى "النيل" (٦: ٨١): عن عامر بن ربيعة: "أن امرأة من بنى فزارة تزوجت على نعلين، فقال رسول الله ﷺ: أَرْضِيَّتِ مِنْ نَفْسِكَ وَمَالِكَ بِنَعْلَيْنِ؟ قالت: نعم! فأجازها" اهـ. والجواب عنه أنه يحتمل أن تكونا بلغتا قيمة عشرة دراهم ولا يبعد، فلا ينهض الحديث للاستدلال مع هذا الاحتمال.

والثالث: ما فى البخارى: "سأل النبى ﷺ عبد الرحمن بن عوف، وتزوج امرأة من الأنصار، كم أصدقته؟ قال: وزن نواة من ذهب" اهـ. وفى "فتح البارى": "وقع عند الطبرانى فى "الأوسط" فى آخر حديث: قال أنس رضى الله عنه: جاء وزنها ربع دينار" (٩: ٢٠٠ و ٢٠٢). وإسناده صحيح أو حسن على قاعدة الحافظ، فهذا يدل على أن المهر يجوز أقل من عشرة دراهم. والجواب عنه أنه إما محمول على المعجل، أو يقال: إنه مرجوح لحديث العشرة، لأن فيه زيادة، والأخذ بها متعين، فافهم.

الرابع: ما أخرجه أبو داود عن جابر رفعه ورجح وقفه: "من أعطى فى صداق امرأة ملاً

كفيه سويقا أو تمرا فقد استحل". كذا في "الدراية" (٢٢٣). والجواب عنه ما مر في الجواب الذي قبل هذا.

والخامس: ما في "النيل": أخرج مسلم من حديث ابن جريج عن أبي الزبير قال: سمعت جابرا يقول: "كنا نستمتع بالقبضة من التمر والدقيق الأيام على عهد رسول الله ﷺ". قال أبو بكر البيهقي: "وهذا وإن كان في نكاح المتعة، ونكاح المتعة صار منسوخا، قائما نسخ منه شرط الأجل، فأما ما يجعلونه صداقا فإنه لم يرو فيه نسخ" (٦: ٨١). والجواب أن الأمر ليس كما قال الحافظ البيهقي، فإن أمر المتعة لما كان مبناه على المسامحة، فيحتمل أن يكون ما يتعلق به كذلك، بل هذا هو الظاهر، فنسخ كما نسخ الأصل، ولا أقل من الاحتمال، وإذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال، فافهم.

السادس: ما في "فتح الباري": أخرج النسائي وصححه من طريق جعفر بن سليمان، عن ثابت، عن أنس رضي الله عنه قال: "خطب أبو طلحة أم سليم، فقالت: والله ما مثلك يرد، ولكنك كافر وأنا مسلمة، ولا يحل لي أن أتزوجك، فإن تسلم فذاك مهري، ولا أسألك غيره. فأسلم، فكان ذلك مهرها" (٩: ١٨٣). والجواب أنه كان قبل نزول قوله تعالى: ﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَّرَاءَ ذَلِكَ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾ فافهم. فإن أبا طلحة تزوج أم سليم قبل مقدم النبي ﷺ المدينة، لما في هذا الأثر أن إسلامه كان بتحريض أم سلمة ودعوتها، وأبو طلحة ممن شهد العقبة، فكان إسلامه قبل الهجرة، وسورة النساء مدنية اتفاقا.

السابع: ما في البخاري في حديث طويل، مروى عن سهل بن ساعد: فقام رجل فقال: يا رسول الله! أنكحنيها قال: هل عندك من شيء؟ قال: لا! قال: اذهب، فاطلب ولو خاتما من حديد، فذهب وطلب ثم جاء فقال: ما وجدت شيئا ولا خاتما من حديد، قال: هل معك من القرآن شيء؟ قال: معي سورة كذا وسورة كذا، قال: اذهب فقد أنكحتها بما معك من القرآن" (٩: ١٧٦)، إلى ١٧٩ مع "فتح الباري". وفي "فتح الباري" (٩: ١٧٩): وفي حديث أبي أمامة زوج النبي ﷺ رجلا من أصحابه امرأة على صورة من المفصل، جعلها مهرها وأدخلها، قال علمها. وإسناده صحيح أو حسن على قاعدة الحافظ. وفي سنن الترمذي بسند حسن عن أنس بن مالك: أن رسول الله ﷺ قال لرجل من أصحابه: «هل تزوجت يا فلان؟ قال: لا والله يا رسول الله! ولا عندي ما أتزوج، قال: أليس معك قل هو الله أحد؟ قال: بلى! قال ثلث القرآن، قال: أليس معك ﴿إذا جاء

نصر الله والفتح ﴿﴾، قال: بلى، قال: ربع القرآن، قال: أليس معك ﴿﴾ قل يا أيها الكافرون ﴿﴾؟ قال: بلى! قال: ربع القرآن، قال: أليس معك إذا زلزلت الأرض؟ قال: بلى! قال: ربع القرآن قال: تزوج تزوج ﴿﴾ (١٢٧:٢).

والجواب ما مر في الذى قبله، وما مر من زيادة قوله في حديث ابن مسعود: "وإذا رزقك الله فعوضها"، وهذا أصل المذهب عندنا أن المنافع الدينية لا تصلح مهرا، وقد وسع فيه المتأخرون، ففي "الدر المختار": "لكن في النهر ينبغي أن يصح على قول المتأخرين، وفي "رد المختار": أصله لصاحب البحر، حيث قال: وسيأتى إن شاء الله تعالى في كتاب الإجازات أن الفتوى على جواز الاستئجار لتعليم القرآن والفقه، فينبغي أن يصح تسميته مهرا، لأن ما جاز أخذ الأجرة في مقابلته من المنافع جاز تسميته صداقا، كما قدمنا، نقله عن "البدائع" (٥٤٧:٢).

قلت: لا تتوهم منه أن الحديث يحمل عليه عند المتأخرين، يعنى أنهم يقولون: إنه ﷺ زوج رجلا على تعليم القرآن من حيث أنه عقد إجارة فصح كونه مهرا، لأنهم لا يقولون بأخذ الأجرة على تعليم القرآن في زمن النبي ﷺ، وتدلل عليه الأحاديث التي ستأتى في الإجارة إن شاء الله تعالى، فلا يمكن حمل الحديث عليه، وإنما تأويل الحديث عندهم ما قد ذكر.

الثامن: ما في "كنز العمال" عن أبي سعيد (مرفوعا وبسند صحيح على قاعدة السيوطي) رواه الحاكم في "المستدرک": "لا يضر أحدكم بقليل من ماله تزوج أم بكثير بعد أن يشهد" (٢٤٩:٨). والجواب أن المراد به ما لم يقل من عشرة، قلت: ولم أجده في "المستدرک" في باب النكاح، والله تعالى أعلم.

وفي "الجواهر النقى": "ثم ذكر البيهقي حديثا عن الخدرى مستشهدا به هو (أى المهر) ما اصطلاح عليه أهلوههم وفي سنده أبو هارون العبدى، قال فيه حماد بن زيد: كذاب، وقال السعدى: كذاب مفتر، وقال أحمد: ليس بشيء، وقال هو والنسائي: متروك، وقال يحيى: ضعيف عندهم لا يصدق في حديثه، وقال شعبة: لأن أقدم فيضرب عنقى أحب إلى من أن أحدث عنه، ومثل هذا كيف يستشهد به" اهـ (١٠١). وفيه أيضا في تزوج عبد الرحمن على وزن نواة من ذهب، ذكر الخطابي أن النواة اسم لقدر معروف عندهم، وفسروها بخمسة دراهم من ذهب، وقال عياض: كذا فسرهما أكثر العلماء، وقال النووي: هو الصحيح، وفي "الاستذكار" أكثر أهل العلم يقولون: وزنها خمسة دراهم، فظاهر هذا أنه تزوج بأكثر من ثلاثة مثاقيل من الذهب" إلخ (٩٩:٢).

قلت: وأيضا، فقد قال الله تعالى: ﴿وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلا أَنْ يَنْكَحِ الْمُحْصَنَاتِ

فمما ملكت أيما نكم ﴿١﴾. والطول هو المال كما فسر به غير واحد، ففيه دليل على أن كل قليل وكثير لا يصلح للمهر، وإلا لم يكن لاشتراط الطول معنى، وفي "التمهيد": قال مالك وأبو حنيفة وأصحابهما والليث: لا يكون القرآن، ولا تعليمه مهرا، وهو أولى ما قيل به في هذا الباب، لأن الفروج لا تستباح إلا بأموال لقوله تعالى: ﴿أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾ ولذكره تعالى الطول في النكاح، وهو المال. والقرآن ليس بمال، ومعنى "أنكحتكما بما معك من القرآن" أى لكونه من أهل القرآن على جهة التعظيم للقرآن، كما روى أنس أنه عليه السلام زوج أم سليم أبا طلحة على إسلامه، وسكت عن المهر، لأنه معلوم أنه لا بد منه، كذا في "الجوهر النقي" (١٠٣:٢).

الفائدة الأولى في "الدراية":

قوله (أى قول صاحب "الهداية"): والمتعة ثلاثة أثواب من كسوة مثلها، وهى درع وخمار وملحفة. وهذا مروى عن ابن عباس وعائشة رضى الله عنهما، أما حديث ابن عباس فأخرجه البيهقى، وأما حديث عائشة رضى الله عنها، فلم أجده (٢٣٢). وفي "التلخيص الحبير": وقال البيهقى رويناه عن ابن عباس رضى الله عنه أنه قال: المتعة على قدر يسره وعسره، فإن كان موسرا متعها بخادم ونحوه، وإن كان معسرا فثلاثة أثواب أو نحو ذلك، وقد أخرجه ابن أبى حاتم من طريق على بن أبى طلحة عنه (٣١١:١). وهذا هو الأثر الذى مر عن "الدراية" الإشارة إليه، وفي "التلخيص": وفي ابن ماجه عن عائشة رضى الله عنها "أن عمرة بنت الجون تعوذت من رسول الله ﷺ، فقال: لقد غدت بمعاد، فطلقها ومتعها بثلاثة أثواب رازقية". وفيه عبيد بن القاسم وهو واهى، وأصل قصة الجونية فى الصحيح بدون قوله: ومتعها وإنما فيه: "وأمر أبا أسيد أن يكسوها ثوبين رازقين" اهـ (٣١١:٢).

الفائدة الثانية:

فى "التلخيص" أيضا: "حديث ابن عمر: "لكل مطلقة متعة إلا التى فرض لها، ولم يدخل بها، فحسبها نصف المهر". موقوف الشافعى عن مالك عن نافع عنه بهذا، ورواه البيهقى من طريقه وقال: رويناه عن جماعة من التابعين القاسم بن محمد ومجاهد والشعبي اهـ. وفي "التلخيص" أيضا: روى عبد الرزاق عن ابن جريج عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر رضى الله عنه قال: أدنى ما أرى يجرى من متعة النساء ثلاثون درهما أو ما أشبهها" (٣١١:٢). قلت: هذا إسناد رجاله رجال الصحيح ولعله محمول على قيمة الأثواب.

باب وجوب مهر المثل عند عدم تسميته في النكاح

٣١٥٧- عن علقمة قال: "أتى عبد الله في امرأة تزوجها رجل ثم مات عنهما، ولم يفرض لها صداقا، ولم يكن دخل بها، قال: فاختلفوا إليه، فقال: أرى لها مثل مهر نسائها. ولها الميراث، وعليها العدة. فشهد معقل بن سنان الأشجعي أن النبي ﷺ قضى في بروع ابنة واشق بمثل ما قضى". رواه الخمسة، وصححه الترمذی، وصححه أيضا ابن مهدي. وقال ابن حزم: "لا مغز فيه لصحة إسناده" (نيل الأوطار، ٦: ٨٩).

باب استحباب تعجيل شيء من المهر عند الدخول

٣١٥٨- عن رجل رضى الله عنه من أصحاب النبي ﷺ: "أن عليا رضى الله عنه لما تزوج فاطمة بنت رسول الله ﷺ ورضى الله عنها أراد أن يدخل بها، فمنعه رسول الله ﷺ حتى يعطيها شيئا، فقال: يا رسول الله ﷺ! ليس لى شيء. فقال له النبي ﷺ: أعطها درعك، فأعطها درعه، ثم دخل بها. رواه أبو داود (١: ٢٩٦) و(٢٩٧). وسكت عنه.

باب وجوب مهر المثل عند عدم تسميته في النكاح

قال المؤلف: دلالة الحديث على الباب ظاهرة.

باب استحباب تعجيل شيء من المهر عند الدخول

قال المؤلف: الحديث الأول يدل على منع الدخول بغير أداء شيء من المهر، والثاني يدل على خلافه، فحمل الأول على الاستحباب، والثاني على الجواز.

الفائدة الأولى: عن أنس بن مالك رضى الله عنه: "أن رسول الله ﷺ أعتق صفية، وجعل عتقها صداقها". رواه الترمذی، وقال: حسن صحيح (١: ١٤٢). فهذا يدل على صحة كون الإعتاق مهرا، ولم نقل به. فالجواب عنه ما في "شرح مسلم" للإمام النووي: "اختلف في معناه، فالصحيح الذى اختاره المحققون أنه أعتقها تبرعا بلا عوض ولا شرط، ثم تزوجها بلا صداق، وهذا من خصائصه ﷺ، أنه يجوز نكاحه بلا مهر لا فى الحال، ولا فيما بعد بخلاف غيره" اهـ. ويؤيده ما فى بعض ألفاظ البخارى: "أصدقها نفسها" (٢: ٦٠٤). وظاهر أن نفس المرأة لا تصلح للصداق إجماعا، فالمعنى أنه تزوجها بلا مهر. وفيه (أى فى "شرح مسلم") أيضا: "واختلف العلماء فى من أعتق أمته على أن تزوج به، ويكون عتقها صداقها، فقال الجمهور: لا يلزمها

٣١٥٩- عن خيثمة عن عائشة رضى الله عنها قالت: «أمرنى رسول الله ﷺ أن أدخل امرأة على زوجها قبل أن يعطيها شيئاً». رواه أبو داود (٢٩٧:١). وفي بعض نسخه المذكور في الحاشية قال أبو داود: خيثمة لم يسمع من عائشة رضى الله عنها قلت: فالإسناد منقطع. وهو لا يضرنا. وقال ابن القطان: ينظر في سماعه من عائشة رضى الله عنها (تهذيب، ٣: ١٧٩). فدل على أن عدم سماعه منها ليس بمتيقن. وقد روى عن على والبراء بن عازب، وعدى بن حاتم، والنعمان بن بشير، فلا يبعد سماعه من عائشة، وعننة المعاصر الممكن اللقاء محمولة على الاتصال عند الجمهور، وهو المذهب المنصور.

باب استحباب تقليل المهر

٣١٦٠- عن عائشة رضى الله عنها: «أن رسول الله ﷺ قال: إن أعظم النكاح

أن نتزوج به، ولا يصح هذا الشرط، ومن قاله مالك والشافعي وأبو حنيفة ومحمد بن الحسن وزفر اهـ (١: ٤٥٩). قلت: والوجه أن الإعتاق ليس بمال يسلم إلى المرأة، ولا بد في المهر من ذلك، وإنما هو فعل يحصل به حق الحرية، فافهم.

الفائدة الأخرى: عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن رسول الله ﷺ قال: «أبما امرأة نكحت على صداق أو حياء أو عدة قبل عصمة النكاح فهو لها، وما كان بعد عصمة النكاح فهو لمن أعطيه، وأحق ما يكرم عليه الرجل ابنته وأخته». رواه الخمسة إلا الترمذى، وسكت عنه أبو داود، وأشار المنذرى إلى أنه من رواية عمرو بن شعيب، وفيه مقال معروف قد تقدم بيانه في أوائل هذا الشرح، ومن دون عمرو بن شعيب ثقات. كذا في "النيل" (٦: ٩١). قلت: قال الترمذى: "قال محمد بن إسماعيل: رأيت أحمد وإسحاق وذكر غيرهما يحتجون بحديث عمرو بن شعيب" إلخ (١: ٤٥). فالحديث رجاله ثقات، وقد حسنه السيوطى في "الجامع الصغير" (١: ١٠٤). إلا فيه: "أو أخته" موضع "وأخته"، قلت: وتفصيل حكم ما يعطاه الزوج والزوجة عند النكاح وبعده بحث عنه الفقهاء في كتب الفقه، فليراجع، وإنما نبهناك على الأصل الذى بنى عليه الفقهاء تفريعهم؛ والله تعالى أعلم.

باب استحباب تقليل المهر

قوله: "عن عائشة" إلخ. دلالة الأثرين على الباب ظاهرة، وقوله تعالى: ﴿وَأَتَيْتُمُ إِحْدَاهُنَّ

بركة أيسره مؤنة». رواه أحمد (نيل، ٦: ٨٣). وعزاه الإمام السيوطي في الجامع الصغير (٤٠: ١) إلى مستدرك الحاكم، وشعب الإيمان للبيهقي أيضا، ثم صححه، ولفظه: «أعظم النساء بركة أيسرهن مؤنة» اهـ.

٣١٦١- عن عقبه بن عامر رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «خير الصداق أيسره». رواه الحاكم وصححه (نيل، ٦: ٧٤).

باب وجوب المهر بالخلوة

٣١٦٢- عن محمد بن ثوبان: أن النبي ﷺ قال: «من كشف امرأة فنظر على عورتها فقد وجب الصداق». رواه أبو داود في المراسيل (٢٣ و ٢٤) وسكت عنه. وفي التلخيص الحبير (٣١١: ٢): «رجاله ثقات». وفي الجوهر النقي (١٠٤: ٢): «وهو سند على شرط الصحيح ليس فيه إلا الإرسال».

قنطاراً، يدل على جواز تكثير المهر، وبه احتجت امرأة على عمر حين أراد المنع تكثير المهر والقصة بذلك مشهورة في السير. وذكر الحافظ في «التلخيص»: «وتزوج عمر أم كلثوم بنت فاطمة على أربعين ألفا وتزوج الحسن بن علي رضى الله عنه بعض نسائه على أكثر من ذلك». ذكر كل ذلك الهيثمي في «مجمع الزوائد» (٢٨٣: ٤ و ٢٨٤)، والله تعالى أعلم.

باب وجوب المهر بالخلوة

قوله: عن «محمد» إلخ: قال المؤلف: دلالاته، والذي بعده على الباب ظاهرة. قال الموفق في «المغنى»: «وجملة ذلك أن الرجل إذا خلا بامرأته بعد العقد الصحيح استقر عليه مهرها، ووجبت عليه العدة وإن لم يوطأ، روى ذلك عن الخلفاء الراشدين، وزيد وابن عمر، وبه قال علي بن الحسين، وعطاء، والزهرى، والأوزاعى، وإسحاق، وأصحاب الرأى وهو قديم قولى الشافعى، وقال شريح والشعبي، وطاوس، وابن سيرين، والشافعى، فى الجديد: لا يستقر إلا بالوطأ، وحكى ذلك عن ابن مسعود، وابن عباس، وروى نحو ذلك عن أحمد، روى عنه يعقوب بن بختان أنه قال: إذا صدقته المرأة أنه لم يوطأها لم يكمل لها الصداق، وعليها العدة، وذلك لقول الله تعالى: ﴿وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم﴾ وهذه قد طلقها قبل أن يمسها، وقال تعالى: ﴿وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم إلى بعض﴾ والإفضاء الجماع، ولأنها مطلقة لم تمس أشبهت من لم يخل بها - ولنا إجماع الصحابة رضى الله عنهم. روى الإمام أحمد والأثرم

٣١٦٣- عن يحيى بن سعيد (الأنصاري) عن سعيد بن المسيب: "أن عمر بن الخطاب قضى في المرأة إذا تزوجها الرجل أنه إذا أرخيت الستور فقد وجب عليه الصداق". رواه مالك في الموطأ (١٩١) ورجاله رجال الصحيح. ورواه عبد الرزاق في مصنفه عن أبي هريرة، قال عمر: "إذا أرخيت الستور، وغلقت الأبواب فقد وجب الصداق". سكت عنه الحافظ في التلخيص.

٣١٦٤- عن زرارة بن أوفى قال: "قضى الخلفاء الراشدون المهديون أنه إذا أغلق الباب وأرخى الستر فقد وجب الصداق". رواه أبو عبيد في كتاب النكاح، وسكت عنه الحافظ في التلخيص (٣١١:٢) ورواه أحمد والأثرم أيضا وزاد: "وجبت العدة"، قاله الموفق في المغنى (٦٢:٨).

٣١٦٥- أخبرنا مالك أخبرنا ابن شهاب عن زيد بن ثابت قال: "إذا دخل الرجل بامرأته، وأرخيت الستور فقد وجب الصداق". رواه محمد في الموطأ (٢٤٠). ورجاله رجال الصحيح.

يأسندهما عن زرارة بن أوفى قال: قضى الخلفاء الراشدون المهديون (الحديث وقد ذكرناه في المتن) وزاد: "وجبت العدة". ورواه أيضا عن الأحنف عن عمر وعلى وعن سعيد بن المسيب وعن زيد ابن ثابت: "عليها العدة ولها الصداق كاملا، وهذه قضايا تشتهر ولم يخالفهم أحد في عصرهم فكان إجماعا، وما رواه عن ابن عباس لا يضح قال أحمد: يرويه ليث وليس بالقوى، وقد رواه حنظلة خلاف ما رواه ليث، وحنظلة أقوى من ليث، وحديث ابن مسعود منقطع، قاله ابن المنذر، ولأن التسليم المستحق وجد من جهتها فيستقر به البدل كما لو وطئها أو كما لو أجرت دارها أو باعته وسلمتها. وأما قوله تعالى: ﴿من قبل أن تمسوهن﴾ فيحتمل أنه كنى بالمسيب عن السبب الذي هو الخلوة، بدليل ما ذكرناه، وأما قوله تعالى: ﴿وقد أفضى بعضكم إلى بعض﴾ فقد حكى عن الفراء أنه قال: الإفضاء الخلوة دخل بها أو لم يدخل، وهذا صحيح، فإن الإفضاء مأخوذ من الفضاء، وهو (الخلاء) الخالي، فكأنه قال: ﴿وقد خلا بعضكم إلى بعض﴾ وأما تحريم الربية فعن أحمد أنه يحصل بالخلوة، وقال القاضي وابن عقيل: لا تحرم. وحمل القاضي كلام أحمد على أنه حصل مع الخلوة نظرا ومباشرة. والصحيح أنه لا يحرم لقول الله تعالى: ﴿فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم﴾ والدخول كناية عن الوطئ، والنص صريح في إباحتها بدونه فلا يجوز

باب أنه لا يجوز نكاح العبد إلا بإذن سيده

٣١٦٦- عن جابر رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «أبما عبد تزوج بغير إذن سيده فهو عاهر». رواه أحمد وأبو داود والترمذى وقال: "حديث حسن". وأخرجه أيضا ابن حبان والحاكم وصححاه (نيل ٦: ٦٤).

باب خيار الأمة إذا اعتقت ما لم توطئ بعد العتق

٣١٦٧- عن عائشة رضى الله عنها قالت: "كان زوج بريرة رضى الله عنه حرا

خلافه" اهـ، ملخصا (١: ٦٣ و ٦٤).

باب أنه لا يجوز نكاح العبد إلا بإذن سيده

قال المؤلف: دلالة الحديث على الباب ظاهرة حيث جعل فعل العبد هذا فى حكم الزنا، والزنا حرام، فهذا الفعل حرام أيضا، ولا دلالة فيه على بطلان النكاح وعدم توقفه على إذن السيد، فإن كون العبد عاهرا بهذا العقد ليس على حقيقته، ألا ترى أنه لا يوجب الحد، ويوجب المهر بالدخول عند بعض العلماء، قال الموفق فى "المغنى": "أجمع أهل العلم على أنه ليس للعبد أن ينكح بغير إذن سيده، فإن نكح لم ينعقد نكاحه فى قولهم جميعا. وقال ابن المنذر: أجمعوا على أن نكاحه باطل. والصواب ما قلنا (من أنه لا ينعقد) إن شاء الله، فإنهم اختلفوا فى صحته، فأظهر الروایتين عن أحمد أنه باطل، وهو قول عثمان وابن عمر، وبه قال شريح، وهو مذهب الشافعى، وعن أحمد أنه موقوف على إجازة السيد، فإن أجازاه جاز، وإن رده بطل، وهو قول أصحاب الرأى، لأنه عقد يقف على الفسخ، فوقف على الإجازة كالوصية" اهـ ملخصا (٨: ٤١٠).

ثم استدل بقوله ﷺ: «أبما عبد تزوج بغير إذن مواليه فهو عاهر» على أن نكاحه بغير إذن سيده باطل، وقد قدمنا أن الاستدلال به على ذلك ليس بتام. ألا ترى إلى قوله ﷺ: «من تزوج امرأة على صداق وهو لا يريد أن يفى لها به فهو زان». أخرجه أحمد والطبرانى عن صهيب بن سنان، والبخاري عن أبى هريرة والطبرانى عن ميمون الكردى عن أبيه، ورجال الأخير ثقات، وفى الأولين مقال، ولكن الطرق يقوى بعضها بعضا كما فى "مجمع الزوائد" (٤: ٢٨٤). وقد أجمعوا على عدم بطلان هذا النكاح، فافهم، والله تعالى أعلم.

باب خيار الأمة إذا اعتقت ما لم توطئ بعد العتق

قوله: "عن عائشة رضى الله عنها إلخ. قال المؤلف: حديث الترمذى يدل على خيار الأمة

فخيرها رسول الله ﷺ. رواه الترمذى (١٤٨:١) وقال: "حسن صحيح". وفى فتح البارى (٣٦٣:٩): عند أبى داود من طريق ابن إسحاق بأسانيد عن عائشة أن بريرة أعتقت، فذكر الحديث. وفى آخره: "إن قربك فلا خيار لك" اهـ. وفيه أيضا: وفى رواية الدارقطنى: "إن وطئك فلا خيار لك اهـ" قلت: وإسناد كل منهما صحيح أو حسن على قاعدة الحافظ قدس سره.

حين عتقت إذا كان زوجها حرا، ولكن عممنا الحكم سواء كان زوج المعتقة حرا أو عبدا لحديث ابن سعد والدارقطنى، فإنه يدل على أنها ملكت بعضها، فملاك الأمر عتق المعتقة من غير تقييد أن يكون زوجها حرا أو عبدا، ولا يمكن اعتبار الكفو سببا للعتق، فإنه لا دليل عليه، والحديث صريح فى ما عللنا به الحكم، وحديث أبى داود والدارقطنى المنقول من "فتح البارى" يدل على امتداد الخيار إلى الوطئ، وأما ما فى "نيل الأوطار" وعن ابن عباس رضى الله عنه قال: "كان زوج بريرة عبدا أسود يقال له مغيث عبدا لبنى فلان، كأننى أنظر إليه يطوف وراءها فى سكك المدينة". رواه البخارى وفى لفظ: "إن زوج بريرة كان عبدا أسود لبنى مغيرة يوم أعتقت بريرة رضى الله عنها، والله لكأنى به فى المدينة ونواحيها وأن دموعه لتسيل على لحيته بترضاها لتختاره فلم تفعل". رواه الترمذى وصححه (٦٥:٦). فيطبق بينه وبين حديث الباب بما فى "الجواهر النقى": "وإذا اختلفت الآثار فى زوجها وجب حملها على وجه لا تضاد فيه، والحرية يعقب الرق ولا ينعكس، فثبت أنه كان حرا عند ما خيرت لا عبدا، ومن أخبر بعبوديته لم يعلم بحريته قبل ذلك.

وقال ابن حزم ما ملخصه: أنه لا خلاف أن من شهد بالحرية يقدم على من شهد بالرق؛ لأن عنده زيادة علم، ثم لو لم يختلف أنه كان عبدا هل جاء فى شيء من الأخبار أنه عليه السلام إنما خيرها لأنها تحت عبدا؟ هذا لا يجدونه أبدا، فلا فرق بين من يدعى أنه خيرها لأنه كان عبدا، وبين من يدعى أنه خيرها لأنه كان أسود، واسمه مغيث. فالحق إذا أنه إنما خيرها لكونها أعتقت، فوجب تخيير كل معتقة، ولأنه روى فى بعض الآثار أنه عليه السلام قال لها: ملكت نفسك (قد ذكر فى المتن معناه) فاخترى، كذا فى "التمهيد". فكل من ملكت نفسها يختار، سواء كانت تحت حر أو عبد، وإلى هذا ذهب ابن سيرين وطاوس والشعبى، ذكر ذلك عبد الرزاق بأسانيد صحيحة، وأخرجه ابن أبى شيبة عن النخعى ومجاهد وحكاها الخطابى عن حماد والثورى وأصحاب الرأى، وفى "التهذيب" للطبرى: وبه قال مكحول، وفى "الاستذكار": إنه قول ابن المسيب (٩٨:٢).

٣١٦٨- وفى الدراية (٢٢٤): ابن سعد مرسل الشعبى أن النبى ﷺ قال لبريرة لما عتقت: "قد عتق بضعك معك فاختارى" ووصله الدارقطنى من حديث عائشة رضى الله عنها بلفظ: "أذهبى، فقد عتق معك بضعك".

ولما كان ملاك المسألة هو العتق، وكون الزوجة قد ملكت نفسها بعد ما كانت مملوكة، لا يضرنا هذا التعارض، ولا حاجة إلى تطويل الكلام فى كون زوج بريرة حراً أو عبداً.

وأما ما فى "الدراية": "وروى مسلم من طريق هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضى الله عنها فى قصة بريرة رضى الله عنها: "وكان زوجها عبداً فخيرها رسول الله ﷺ ولو كان حراً لم يخيرها". وبين النسائى فى رواية أن هذا كلام عروة" اهـ (٢٢٤). ففيه أمران -الأول كونه عبداً عن عائشة، فتعارض الأمر عنها، والثانى على تقدير كون لفظ: "ولو كان" إلخ. من كلام عائشة رضى الله عنها عدم التخير عند كون الزوج حراً. فالجواب عن الأول ما مر فى هذه الحاشية عن "الجوهر النقى"، وعن الثانى أنه قياس صحابية، فكيف يعارض الحديث المرفوع المثبت أن مدار التخير هو العتق فقط، فافهم. وفى الباب كلام طويل للعلماء مذكور فى "المطولات".

قال الموفق فى "المغنى": "قال أحمد: هذا ابن عباس وعائشة قالا فى زوج بريرة: أنه عبد رواية علماء المدينة وعملهم، وإذا روى أهل المدينة حديثاً وعملوا به فهو أصح شىء، وإنما يصح أنه حر عن الأسود وحده، وأما غيره فليس بذلك (٨: ٥٩٢). قلت: أخرج مسلم من طريق شعبة قال: سمعت عبد الرحمن بن القاسم قال: سمعت القاسم يحدث عن عائشة: "إنها أرادت أن تشتري بريرة للعتق"، فذكر الحديث، وفيه: "وخيرت فقال عبد الرحمن: وكان زوجها حراً" (١: ٤٩٤). فإن قيل: وفيه أيضاً قال شعبة: ثم سأله عن زوجها فقال: لا أدري قلنا.

مذهب أهل الحديث فى نسيان الراوى حديثه بعد ما حدث به:

قد ذكر البيهقى فى "كتاب المعرفة" فى باب "لا نكاح إلا بولي" أن مذهب أهل العلم بالحديث وجوب قبول خبر الصادق وإن نسيه من أخبره عنه. فإن قيل: قال البيهقى: وقد رواه سماك عن حرب عن عبد الرحمن، فأثبت كونه حراً، قلنا: شعبة إمام جليل وقد روى عن عبد الرحمن أنه كان حراً، فلا يضره نسيان عبد الرحمن على ما عرف، ولا يعارض بسماك، وهو متكلم فيه، قال أحمد: مضطرب الحديث، وقال ابن المبارك: ضعيف الحديث وكان شعبة يضعفه، ثم ذكر البيهقى حديث أسامة بن زيد عن القاسم عن عائشة رضى الله عنه وفيه: "إن شئت أن

أبواب نكاح الكفار

باب تقرير الكفار على أنكحتهم

٣١٦٩- عن ابن شهاب أنه بلغه: "أن نسائكن فى عهد رسول الله ﷺ يسلمن بأرضهن، وهن غير مهاجرات، وأزواجهن حين أسلمن كفار، منهن بنت الوليد بن المغيرة، وكانت تحت صفوان بن أمية، فأسلمت يوم الفتح، وهرب زوجها صفوان بن أمية من الإسلام. فبعث إليه رسول الله ﷺ إلى أن قال: ثم رجع (أى صفوان) مع رسول الله ﷺ وهو كافر، فشهد حنينا، وانطائف، وهو كافر وامرأته مسلمة، ولم يفرق رسول الله ﷺ بينه وبين امرأته حتى أسلم صفوان، واستقرت عنده امرأته بذلك النكاح". رواه الإمام مالك فى "الموطأ" (١٩٧).

تقرى تحت هذا العبد"، ثم قال: هذا يؤكد رواية سماك قلت: أسامة هذا هو ابن زيد بن أسلم ضعيف عندهم. ومع ضعفه قد اختلف عليه فيه، كما بينه البيهقى بعد، فكيف يعارض رواية شعبة بمثل هذا وبمثل رواية سماك، ثم أخرج البيهقى رواية عروة عن عائشة قالت: "كان زوجها عبدا فخيرها رسول الله ﷺ فاختارت نفسها، ولو كان حرا لم يخيرها"، قلنا: قد تقدم بيان النسائي فى رواية أن قوله: "ولو كان حرا" إلخ من كلام عروة، أخرجه من طريق إسحاق الحنظلى عن جرير بن عبد الحميد عن هشام، ووافقه الطحاوى فى ذلك. وكذا ابن حبان فى "صحيحه". ولفظه: وقال عروة ولو كان حرا" إلخ. وذكر ابن حزم أنه روى عن عروة خلاف هذا. فأخرج من طريق قاسم بن أصبغ: حدثنا أحمد بن يزيد حدثنا موسى بن معاوية حدثنا جرير عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضى الله عنها قالت: "كان زوج بريرة حرا" أهد ملخصا من "عقود الجواهر" (١: ١٦٧). فاندحض قول من زعم أن الأسود خالف الناس فى زوج بريرة، فقد رأيت أنه لم ينفرد بذلك بل وافقه على ذلك القاسم وعروة فى رواية، وابن المسيب فى أخرى، روى عبد الرزاق عن إبراهيم بن يزيد عن عمرو بن دينار عن سعيد بن المسيب قال: "كان زوج بريرة حرا" كذا فى "العقود" أيضا. وأخرج الطحاوى عن طاوس بسنتين صحيحين إليه، قال: "للأمة الخيار إذا اعتقت وإن كان تحت قرشى"، وفى لفظ له أنه قال: "لها الخيار فى العبد والحرة" (٢: ٤٩).

باب تقرير الكفار على أنكحتهم

قال المؤلف: دلالة أحاديث الباب عليه ظاهرة، وقد مر الأحاديث التى يتحصل منها ترجمة

٣١٧٠- حدثني محمد ابن أخى الزهرى عن عمه عن عروة عن عائشة رضى الله عنها مرفوعا: «خرجت من نكاح غير سفاح». رواه الواقدي (زيلعى، ٢: ٢٥). وفيه أيضا قال فى التنقيح: "الواقدي متكلم فيه اهـ".

قلت: قد مر غير مرة أنه قد وثقه كثير، وأن الاختلاف غير مضر.

٣١٧١- عن عائشة رضى الله عنها مرفوعا: «خرجت من نكاح غير سفاح». رواه ابن سعد بسند حسن (الجامع الصغير، ٢: ٣).

٣١٧٢- عن ابن عباس رضى الله عنهما مرفوعا: «خرجت من لدن آدم من نكاح غير سفاح». رواه ابن سعد بسند حسن (الجامع الصغير، ٢: ٣).

٣١٧٣- عن على رضى الله عنه مرفوعا: «خرجت من نكاح، ولم أخرج من سفاح من لدن آدم إلى أن ولدني أبى وأمى، لم يصبنى من سفاح الجاهلية شىء». رواه العدنى وابن عدى فى الكامل والطبرانى فى الأوسط وسنده حسن (الجامع الصغير، ٢: ٣).
باب

إذا أسلم أحد الزوجين يفرق بينهما بعد عرض الإسلام على الآخر وإبائه عنه
٣١٧٤- حدثنا أحمد بن منيع وهناد قالوا: نا أبو معاوية عن الحجاج (هو ابن

الباب فى باب لا يباح بالتزوج إلا أربع من النساء.

باب إذا أسلم أحد الزوجين يفرق بينهما بعد عرض الإسلام على الآخر وإبائه عنه
قوله: "حدثنا أحمد إلخ. قال المؤلف: تفصيل الكلام فى هذا السند ما فى "فتح البارى" بلفظ: "حكى الترمذى فى "العلل المفرد" عن البخارى أن حديث ابن عباس (سيأتى) أصح من حديث عمرو بن شعيب، وعلته تدليس حجاج بن أرطاة، وله علة أشد من ذلك وهى ما ذكره أبو عبيد فى كتاب النكاح عن يحيى القطان: أن حجاجا لم يسمعه من عمرو بن شعيب، وإنما حملة عن العزمى، والعزمى ضعيف جدا" اهـ (٩: ٣٧٣).

قلت: قول البخارى أصح بظاهره يدل على أن حديث عمرو بن شعيب صحيح أو حسن عنده، والأثر الذى نقل فى المتن يقويه، والتدليس غير مضر عندنا لا سيما وقد حسن الترمذى حديثه بالعنعنة، والجواب عن ضعف العزمى أنه ليس بجمع على تركه، فقد روى عنه شعبة والثورى كما فى "التهذيب" (٩: ٣٢٢) وأبو حنيفة الإمام الأعظم كما فى "جامع المسانيد"

أرطاة) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: «أن رسول الله ﷺ رد ابنته زينب على أبي العاص بن الربيع بمهر جديد ونكاح جديد». رواه الترمذى (١٤٦:١). وقال: "هذا حديث فى إسناده مقال". قلت: وفى الجوهر النقى (٩١:٢): "حديث عمرو بن شعيب عندنا صحيح اهـ". وقد مر غير مرة أن الاختلاف لا يضر.

٣١٧٥- عن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس فى اليهودية أو النصرانية تكون تحت اليهودى أو النصرانى فتسلم، فقال: "يفرق بينهما، الإسلام يعلو ولا يعلى عليه". أخرجه الطحاوى وسنده صحيح (فتح البارى، ٩: ٣٧٠).

(٣٥١:٢). ومن روى عنه أمثال هؤلاء من الأجلة لا يكون متروكا، لا سيما وشعبة لا يروى إلا عن ثقة عنده، كما ذكرناه مرارا. وكذا شيوخ إمامنا عندنا ثقات كلهم إلا من صرح بتضعيفه، والحديث صحيحه صاحب الجوهر النقى، ويشير إلى كونه محتجا به كلام الحافظ العلامة أبى عمر ابن عبد البر الآتى عن قريب. وأما ما فى الترمذى عن ابن عباس رضى الله عنه قال: "رد النبى ﷺ ابنته زينب على أبى العاص بن الربيع بعد ست سنين بالنكاح الأول، ولم يحدث نكاحا" هذا حديث ليس بإسناده بأس، ولكن لا نعرف وجه الحديث، ولعله قد جاء هذا من قبل داود بن الحصين من قبل حفظه" اهـ (١٤٦:١).

وفى "فتح البارى": "وصحيحه الحاكم، ووقع فى رواية بعضهم بعد السنتين، وفى أخرى بعد ثلاث، وهو اختلاف جمع بينه على أن المراد بالست ما بين هجرة زينب وإسلامه، وهو بين فى المغازى، فإنه أسر بيدر فأرسلت زينب من مكة فى فدائه فأطلق لها بغير فداء، وشرط النبى ﷺ عليه أن يرسل له زينب، فوفى له بذلك وإليه الإشارة فى الحديث الصحيح بقوله ﷺ فى حقه: "حدثنى فصدقنى ووعدنى فوفى لى" والمراد بالسنتين أو الثلاث ما بين نزول قوله تعالى: ﴿لَا هُنَّ حِلٌّ لَكُمْ﴾ وقدومه مسلما فإن بينهما سنتين وأشهر" (٣٧٢:٩). فالجواب عنه بأن هذا الحديث أيضا متكلم فيه، ومختلف عليه، ففى "فتح البارى" ما نصه: "على أن الخطابى قال فى إسناده حديث ابن عباس رضى الله عنه هذه نسخة ضعفها على بن المدينى وغيره من علماء الحديث، يشير إلى أنه من رواية داود ابن الحصين عن عكرمة رحمه الله قال: وفى حديث عمرو بن شعيب زيادة ليست فى حديث ابن عباس، والمثبت مقدم على النافى غير أن الأئمة رجحوا إسناده حديث ابن عباس" اهـ (٣٧٣:٩). وفى "الميزان": "قال على بن المدينى: ما رواه عن عكرمة فمكرر" اهـ. وفيه أيضا: قال أبو داود: "أحاديثه عن عكرمة مناكير" (٢١٧:١). فلا فرق بين هذا الحديث،

- ٣١٧٦- عن ابن عباس: "إذا أسلمت النصرانية قبل زوجها بساعة حرمت".
 علقه البخارى ووصله ابن أبى شيبة ولفظه: فهى أملك بنفسها (فتح البارى ٩: ٣٧٠).
 ٣١٧٧- عن إبراهيم الصائغ: "سئل عطاء عن امرأة من أهل العهد أسلمت ثم أسلم زوجها فى العدة أهى امرأته؟ قال: لا! إلا أن تشاء هى بنكاح جديد وصادق".
 علقه البخارى فى صحيحه (فتح، ٩: ٣٧٠).

وحديث عمرو بن شعيب معتد به، والترجيح لحديث عمرو بن شعيب بما فى "فتح البارى":
 "وجنح ابن عبد البر إلى ترجيح ما دل عليه حديث عمرو بن شعيب، وأن حديث ابن عباس لا يخالفه، قال: والجمع بين الحديثين أولى من إلغاء أحدهما، فحمل قوله فى حديث ابن عباس: بالنكاح الأول، أى بشروطه، وأن معنى قوله لم يحدث شيئا. أى لم يزد على ذلك شيئا، قال: وحديث عمرو بن شعيب تعضده الأصول، وقد صرح فيه بوقوع عقد جديد ومهر جديد، والأخذ بالصريح أولى من الأخذ بالمحتمل، ويؤيده مذهب ابن عباس المحكى عنه فى أول الباب، (فى المتن) فإنه موافق لما دل عليه حديث عمرو بن شعيب" (٩: ٣٧٣).

قلت: فعلى قاعدتنا يكون الحديث منسوخا، فإن الراوى إذا عمل خلاف ما روى فالاعتبار بعمله، ويكون ذلك العمل علما على نسخ الحديث، وفى "الجواهر النقى": "وذكر صاحب التمهيد" حديث ابن عباس ثم قال: إن صح فهو متروك منسوخ عند الجميع، لأنهم لا يجيزون رجوعه إليها بعد العدة، وإسلام زينب رضى كان قبل أن ينزل الفرائض" (٢: ٩٠). وفى "فتح البارى": "ثم قال يزيد: حديث ابن عباس أقوى إسنادا والعمل على حديث عمرو بن شعيب، يريد عمل أهل العراق، وقال الترمذى فى حديث ابن عباس: لا يعرف وجهه وأشار بذلك إلى أن ردها إليه بعد ست سنين أو بعد سنتين أو ثلاث مشكل، لاستبعاد أن تبقى فى العدة هذه المدة. ولم يذهب أحد إلى جواز تقرير المسلمة تحت المشرك إذا تأخر إسلامه عن إسلامها إذا نقضت عدتها. ومن نقل الإجماع فى ذلك ابن عبد البر، وأشار إلى أن بعض أهل الظاهر قال بجوازه، ورده بالإجماع المذكور، وتعقب بثبوت الخلاف فيه قديما. وهو منقول عن على رضى الله عنه، وعن إبراهيم النخعى، أخرجه ابن أبى شيبة عنهما بطرق قوية، وبه أفتى حماد شيخ أبى حنيفة، وأجاب الخطابى عن الإشكال بأن بقاء العدة فى تلك المدة ممكن، وإن لم تجر العادة غالبا به، ولا سيما إذا كانت المدة إنما هى سنتان وأشهر، فإن الحيض قد يبطئ عن ذوات الأقراء لعارض علة أحيانا، وبالحاصل هذا أجاب البيهقى وهو أولى ما يعتمد فى ذلك" اهـ (٩: ٣٧٣).

٣١٧٨- حدثنا عباد بن العوام، عن أبي إسحاق الشيباني عن يزيد بن علقمة: "أن عبادة بن النعمان بن زرعة التغلبي كان ناكحا بامرأة من بنى تميم، فأسلمت، فقال له عمر بن الخطاب: إما أن تسلم وإما أن تنتزعها منك، فأبى، فنزعها عمر منه". رواه ابن أبي شيبة، كما في المحلى (٣١٣:٧ و ٣١٤)، وأعله بجهل يزيد بن علقمة أولا، ثم احتج به من طريق شعبة: أخبرني أبو إسحاق الشيباني قال: "سمعت يزيد بن علقمة أن جده وجدته كانا نصرانيين فأسلمت جدته، ففرق عمر بن الخطاب بينهما اهـ". وإذا كان شعبة في إسناد فشد يدك به.

٣١٧٩- وفي زاد المعاد (٢: ٢٢٠). صح عن عمر رضى الله عنه: "أن نصرانيا أسلمت امرأته فقال عمر رضى الله عنه: إن أسلم فهي امرأته، وإن لم يسلم فرق بينهما، فلم يسلم ففرق بينهما"، وكذلك قال لعبادة بن النعمان، وقد أسلمت امرأته اهـ. فالحديث صحيح وذكره محمد في الحجج (٣٥٣) بلاغا ثم أسنده عن يعقوب بن إبراهيم (هو أبو يوسف الإمام) عن سليمان بن أبي سليمان (وهو أبو إسحاق) الشيباني عن السفاح (هو ابن مطر) الشيباني عن داود بن كردوس عن عمر نحوه، والسفاح بن مطر من رجال التهذيب مقبول، ذكره ابن حبان في الثقات، وداود بن كردوس التغلبي ذكره ابن حبان في الثقات أيضا، وقال: يروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه، إعداده في أهل الكوفة، كذا في كشف الأستار (٣٢).

قلت: ولا يخفى ما فيه من التكلف والتعسف. قال ابن حزم: "أسلمت زينب أول ما بعث ﷺ بلا خلاف، ثم هاجرت وبين إسلامها وإسلام زوجها أزيد من ثمان عشرة سنة، وولدت في خلال ذلك ابنها عليا، فأين العدة؟ اهـ. وأيضا: فلا يخلو إذ ردها عليه أن يكون كافرا أو مسلما، فإن كان كافرا فهذا ما لا شك فيه أنه كان قبل نزول الفرائض والأحكام، إذ القرآن والسنة والإجماع على تحريم فروج المسلمات على الكفار. وإن كان مسلما فلا يخلو أن تكون حاملا، فتمادى حملها ولم تضعه حتى أسلم فردها عليه السلام إليه في عدتها. وهذا لم ينقل في خبر (بل) الثابت خلافه كما سنذكره) أو يكون خرجت من العدة فيكون أيضا منسوخا بالإجماع أنه لا سبيل له عليها بعد العدة، كذا في "الجواهر النقى" (٢: ٩٠). قلت: وفي "سيرة ابن هشام": "أن زينب بنت رسول الله ﷺ لما هاجرت، وذلك بعد خلاص أبي العاص من الأسر الذي حصل له

٣١٨٠- عن قتادة عن سعيد بن المسيب: أن علي بن أبي طالب قال في الزوجين الكافرين يسلم أحدهما: "هو أملك بيضعهما ما دامت في دار هجرتها". رواه حماد ابن سلمة كما في المحلى (٣١٤:٧) وسنده صحيح.

٣١٨١- عن مطرف بن طريف عن الشعبي عن علي: "هو أحق بها ما لم يخرج من مصرها". رواه سفيان بن عيينة كما في المحلى (٣١٤:٧) وسنده صحيح وقد أثبت بعضهم سماع الشعبي من علي، كما ذكرناه في الاستدراك وغيره من المواضع.

يبدو، روعها هبار بن الأسود بالرمح، وهي في هودجها، وكانت حاملا فيما يزعمون، فلما ريعت طرحت ذا بطنها" اهـ (٣٧٨:١). فأين العدة بعد ما وضعت وأسقطت؟ اللهم إلا أن يقال: إنها أسقطت سقطا لم يستين خلقه، ودون إثباته خرط القتادة، وقصة نخس هبار زينب بنت رسول الله ﷺ وإسقاطها بنسخه مشهورة في السيرة. قاله الحافظ في "الإصابة" (٢٩٩:٦).

فإن قيل: إن الثابت بالحديث ارتفاع النكاح بالردة فمن أين زدتم قيد عرض الإسلام على الزوج، ثم إباطه عنه؟ قلنا: قلنا في ذلك ما روى عن عمر رضي الله عنه. أخرجه الطحاوي في "معاني الآثار" (١٥١:١): حدثنا أبو بشر الرقي ثنا أبو معاوية الضرير عن أبي إسحاق الشيباني عن السفاح عن داود بن كردوس قال: "كان رجل منا من بنى تغلب نصراني تحت امرأة نصرانية، فأسلمت فرفعت إلى عمر، فقال: أسلم وإلا فرقت بينهما، فقال له: لم أدع هذا إلا استحياء من العرب أن يقولوا: إنه أسلم على بضع امرأة. قال: ففرق بينهما" حدثنا أبو بكر ثنا هلال بن يحيى ثنا أبو يوسف ثنا أبو إسحاق الشيباني عن السفاح عن كردوس بن داود التغلبي عن عمر نحوه قلت: أما أبو بشر الرقي شيخ الطحاوي فقد صحح حديثه التيموي في "آثار السنن" (٣٤:٢). وهو عبد الملك بن مروان الأهوازي له ترجمة حافلة في "التهذيب"، وثقه ابن حبان (٤٢٤:٦). وأبو معاوية الضرير من رجال الجماعة ثقة له ترجمة أحفظ الناس لحديث الأعمش (تق ١٨١)، وكذا أبو إسحاق الشيباني من رجال الجماعة ثقة أيضا (تق ٧٨). والسفاح هو ابن مطر الشيباني، ذكره ابن حبان في "الثقات"، كذا في "التهذيب" (١٠٦:٤). وداود بن كردوس التغلبي ذكره ابن حبان في "الثقات" أيضا، كما في "اللسان" (٤٢٥:٢). فالحديث حسن، وأثر ابن عباس المذكور في المتن وأثر عمر هذا كلاهما في ما إذا أسلمت المرأة في دار الإسلام، وفيهما دلالة على أنها في نكاح زوجها حتى يعرض عليه الإسلام فيأبى، فيفرق القاضي أو الإمام بينهما. وأما إذا أسلمت في

- ٣١٨٢- نا معتمر بن سليمان عن معمر عن الزهرى: "إن أسلمت ولم يسلم زوجها فهما علي نكاحهما إلا أن يفرق بينهما سلطان". رواه ابن أبى شيبة.
- ٣١٨٣- نا عبدة بن سليمان عن سعيد بن أبى عروبة عن قتادة عن الحسن، قال: "إذا أسلمت وأبى أن يسلم فإنها تبين منه بواحدة". وقاله عكرمة، رواه ابن أبى شيبة (المحلى ٣٦٤: ٧) وسنده صحيح.

دار الحرب فهى فى نكاح زوجها حتى تحيض ثلاث حيض فتطهر، وجعلوا ذلك الأجل بدلا من العرض الذى كانوا يعرضونه عليه لو كان فى دار الإسلام، إلا أن تخرج المرأة قبل ذلك إلى دار الإسلام، فينقطع الأجل بذلك ويجب به البينة قاله الطحاوى (معانى الآثار ١٥٢: ٢). وجنحوا فى ذلك إلى ما رواه الطحاوى بسند حسن عن على أنه قال: "هو أحق بنكاحها ما كانت فى دار هجرتها" (١٥٢: ٢). أى فى الدار التى تجب عليها هجرتها، وهى دار الحرب. ومعنى قوله: "هو أحق بنكاحها" أى فى العدة، لأن بقاءها فى عصمة الكافر دائما ولو تطاول بها الزمان بعيد جدا، فلا بد من تأويل قوله إلى ما ذكرنا، والله تعالى أعلم وعلمه أتم وأحكم.

واحتجت الشافعية ومن وافقهم بقصة إسلام عكرمة بعد إسلام زوجها، وإسلام امرأة صفوان بن أمية قبل إسلام زوجها بشهرا وأن أبا سفيان أسلم وامرأته هند كافرة، ثم أسلمت، وثبتوا كلهم على النكاح، ولم يكن إسلام واحد منهم قبل الآخر مبطلا للنكاح. والجواب أن أبا سفيان أسلم بمهر الظهران، وهى من توابع مكة، ومكة لم تكن فتحت فى ذلك الوقت، فلم تصر مر الظهران دار إسلام بعد، فلم يختلف بهما الدار (وإسلام أحد الزوجين قبل الآخر لا يكون مبطلا للنكاح فى دار الحرب كما تقدم). وأما امرأة عكرمة فخرجت عقيب خروجه، فأدركته ببعض الطريق، ولم يتيقن بأن ذلك الموضع معدود من دار الكفر، ولو كان من دار الكفر فلم يصل إلى هناك حتى فارقت امرأته مكة. وأما صفوان فإن عمير بن وهب أدركه وهو يريد أن يركب البحر، فرجع به، وفى "التجريد" للقردورى عن الواقدي: أنه أدركه بمرقاء السفن لأهل مكة، وهذا الموضع من توابع مكة. فلم يختلف به وبزوجه الدار، كذا فى "الجواهر النقى" (٨٩: ٢).

وقال محمد فى "كتاب الحجج" (٣٥٣): إذا أسلمت النصرانية وزوجها غائب، ثم أسلم هو فى غيبته هى امرأته، ولا تقع بينهما فرقه، ولو طال ذلك، ولو انقضت العدة لم يلتفت إلى ذلك أنها امرأته حتى يعرض عليه الإسلام، فإن أسلم كانت امرأته، وإن أبى أن يسلم فرق بينهما. وكانت العدة من حين فرق بينهما، فإن أسلم بعد ذلك وهى فى العدة لم يكن له أن يراجعها إلا

٣١٨٤- حدثنا عبيد الله بن محمد المؤدب ثنا علي بن معبد ثنا عباد بن العوام عن سفيان بن حسين، عن الزهري: "أن أبا العاص بن ربيعة أخذ أسيرا يوم بدر، فأتى به النبي ﷺ، فرد عليه ابنته، قال الزهري: وكان هذا قبل أن ينزل الفرائض يعني ابنة النبي ﷺ، وردها على زوجها". رواه الطحاوي (١٥٢:٢). وفي سفيان مقال، وعبيد الله المؤدب ضعيف، كما في "كشف الأستار" (٧٠).

٣١٨٥- حدثنا عبيد الله ثنا علي بن عباد بن العوام عن سعيد عن قتادة: «أن رسول الله ﷺ رد على أبي العاص ابنته. قال قتادة: كان هذا قبل أن تنزل سورة براءة». رواه الطحاوي (٧٠) أيضا، وفيه عبيد الله المذكور. وإنما ذكرنا الأثرين تأييدا للاحتمال الذي أبديناه قياسا.

بنكاح جديد" اهـ. هذا إذا كانا أى الزوجان كلاهما فى دار الإسلام. وإن كانا فى دار الحرب فلا تبين المرأة من زوجها حتى تنقضى عدتها، وتحيض ثلاثا منذ أسلمت. فإن أسلم زوجها وهى فى العدة كانا على نكاحهما، وإن أسلم بعد انقضاء العدة أو خرجت قبل ذلك إلى دار الإسلام وجبت البينونة، وانقطع الأجل. ذكره الطحاوي فى "معانى الآثار" (١٥٢:٢). وبهذا تجتمع الآثار الواردة فى الباب كلها.

ولا يعارضه ما رواه أبو داود عن ابن عباس رضى الله عنه قال: "أسلمت امرأة على عهد رسول الله ﷺ، فتزوجت، فجاء زوجها إلى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله! كنت أسلمت وعلمت بإسلامي، فنزعها رسول الله ﷺ من زوجها الآخر، وردها على زوجها الأول"، وقال أيضا: إن رجلا جاء مسلما على عهد رسول الله ﷺ، ثم جاءت امرأة مسلمة بعده، فقال: يا رسول الله! إنها أسلمت معي، فردها عليه".

قال الترمذى: "حديث صحيح"، كذا فى "زاد المعاد" (٢١٨:٢). فإن المرأة فى الأول هاجرت بعد إسلام زوجها فى دار الحرب، وفى الثانى تأخرت هجرتها عن هجرة زوجها بعد ما أسلما فى دار الحرب معا. ولا ما فى صحيح البخارى عن ابن عباس: "كان المشركون على منزلتين من النبي ﷺ والمؤمنين، كانوا مشركى أهل حرب يقاتلهم ويقاثلونه، ومشركى أهل عهد لا يقاتلهم ولا يقاثلونه، فكان إذا هاجرت امرأة من أهل الحرب لم تخطب حتى تحيض وتطهر، فإذا طهرت حل لها النكاح، فإن هاجر زوجها قبل أن تنكح ردت إليه"، كما فى

٣١٨٦- قال ابن شبرمة: "كان الناس على عهد رسول الله ﷺ يسلم الرجل قبل المرأة، والمرأة قبل الرجل، فأيهما أسلم قبل انقضاء عدة المرأة فهي امرأته، وإن أسلم بعد العدة فلا نكاح بينهما". ذكره ابن القيم في زاد المعاد (٢: ٣٣٠). وأعله بالانقطاع ليس إلا وهو ليس بعلة عندنا في القرون الفاضلة.

"التلخيص" (٢: ٣٠٤). فإن معناه ردت إليه بنكاح جديد إن كان قد أسلم بعد ما هاجرت، أو بالنكاح الأول إن كان قد أسلم قبل هجرتها، وانقضاء عدتها، بدليل ما رواه ابن عباس نفسه عند أبي داود والترمذي، وقد ذكرناه آنفاً.

ولا يعارضه أيضاً ما رواه مالك عن الزهري: أن صفوان بن أمية أسلمت زمن الفتح فلم يفرق النبي ﷺ بينهما، واستقرت عنده حتى أسلم صفوان وكان بين إسلاميهما نحو من شهر. اهـ. فإن مكة كانت دار الإسلام إذ ذاك فلا تجب البينونة إلا بعرض الإسلام على زوجها، ولما عرض عليه الإسلام لم يأب ولم ينكر، بل طلب المهلة، فأجله النبي ﷺ. ونحن لا نقول بوجوب البينونة إلا بالإباء بعد العرض، دون الاستمهال. ولا يرد علينا ما رواه مالك عن الزهري: "أن أم حكيم بنت الحارث بن هشام وكانت تحت عكرمة بن أبي جهل، فأسلمت يوم الفتح وهرب زوجها من الإسلام حتى قدم اليمن، فارتحلت أم حكيم فدعته إلى الإسلام فأسلم، وقدم على رسول الله ﷺ فلما رآه رسول الله ﷺ وثب فرحاً حتى بايعه، فثبت على نكاحها ذلك" (٩٨). فإن مكة كانت دار الإسلام، فلا تبين المرأة قبل عرض الإسلام على زوجها، وحين عرض عليه لم يأب ولم ينكر، وعكرمة لم يهرب من الإسلام بعد عرضه عليه، بل هرب قبله، فافهم.

ولا ما رواه الشافعي رحمة الله عليه عن جماعة من أهل العلم من قریش وأهل المغازی وغيرهم عن عدد مثلهم: "أن أبا سفيان أسلم بمر الظهران وامرأته هند بنت عتبة كافرة بمكة، ومكة يومئذ دار حرب، وكذلك حكيم بن حزام". كما في "التلخيص" (٢: ٣٠٤). فإن مر الظهران كانت دار حرب أيضاً، وقد قدمنا أن البينونة لا تجب في دار الحرب ما لم تحض المرأة ثلاث حيض بعد إسلامها، أو إسلام زوجها. وأما أن مر الظهران كانت دار حرب، فلكونها من توابع مكة، وتوابع البلد تبع له في كونها دار حرب أو دار الإسلام. وإن سلمنا أنها كانت دار الإسلام لكونها معسكر المسلمين في إسلام الزوج في دار الإسلام لا تبين منه امرأته ما لم يعرض عليها، ولم يوجد تباين الدارين لكون أبي سفيان، وحكيم بن حزام جاءا مستأمنين، أجارهما عباس بن عبد المطلب رضى الله عنه. ولم يجيئا مأسورين، ولا مهاجرين، وبذلك يتحقق تباين الدار، لا بمجرد دخول

٣١٨٧- أخبرنا محمد بن أبان بن صالح عن حماد عن إبراهيم قال: "كتب عمر ابن عبد العزيز إلى عبد الحميد (هو عامله على الكوفة): إذا أسلمت المرأة قبل زوجها

الحربى دار الإسلام:

وذهب أهل الظاهر إلى أن المرأة إذا أسلمت ولها زوج كافر ذمى أو حربى فحين إسلامها انفسخ نكاحها منه، سواء أسلم بعدها بطرفة عين أو أكثر أو لم يسلم، لا سبيل له عليها إلا بابتداء نكاح برضاها، وإلا فلا، وإن أسلم هو قبلها، والمرأة غير كتابية فساعة إسلامه قد انفسخ نكاحها منه أسلمت بعده بطرفة عين فأكثر، لا سبيل له عليها إلا بابتداء نكاح برضاها إن أسلمت، وإلا فلا، سواء حربيين كانا أو ذميين. وهو قول عمر بن الخطاب وجابر بن عبد الله وابن عباس رضى الله عنهم، وبه يقول حماد بن زيد والحكم بن عتيبة وسعيد بن جبيرة وعمر بن عبد العزيز وعدى ابن عدى الكندى والحسن البصرى وقتادة والشعبى وغيرهم ذكره ابن حزم فى المحلى (٣١٢:٧).

قلت: لم يثبت عن عمرو بن عباس وعكرمة وعمر بن عبد العزيز ما عزاه إليهم بل الثابت منهم التفريق بعد عرض الإسلام كما ذكرناه فى المتن، وروى ابن حزم نفسه من طريق حماد بن زيد عن أيوب السختياني عن عكرمة عن ابن عباس فى اليهودية أو النصرانية تسلم تحت اليهودى أو النصرانى، قال: "يفرق بينهما، الإسلام يعلو ولا يعلى" اهـ. لم يقل: بانت منه امرأته ساعة إسلامها، وإنما قال: يفرق بينهما، فلا بد من مفرق، وهو الإمام أو نائبه. ومن طريق عبد الرزاق عن أبى الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: "نساء أهل الكتاب لنا حل ونساؤنا عليهم حرام" اهـ (٣١٤:٧). وهذا مما لا نزاع فيه، بل هو مما أجمعنا عليه وأنتم، وإنما النزاع فى وجوب البينة بمجرد الإسلام أو بتفريق الحاكم، ولم يتعرض له جابر أصلاً، ألا ترى أن عمر رضى الله عنه طلق امرأتين كانتا له بالشرك حين نزل قوله تعالى: ﴿لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهَا﴾، إلى قوله تعالى: ﴿وَلَا تَتَّبِعُوا فِي مَتْلُبِهِمْ﴾، فإنا كان إسلام أحد الزوجين يقتضى الفرقة من ساعة لم يكن لعمر حاجة إلى التلطيق. وقد صح عنه أنه طلق فدل ذلك أن الآية لا توجب الفرقة بإسلام أحد الزوجين من فوره. وإنما توجب عدم الإمساك ووجوب التخلية، سواء كان بالتطيق أو بالتفريق بعد عرض الإسلام على الآخر، أو بانقضاء العدة. وإذا كان كذلك وجب الرجوع إلى حديث الرسول وآثار الصحابة. فوجدناه عليه السلام لم يفرق بين الزوجين بتقديم أحدهما إلى الإسلام وتأخر

عرض على زوجها الإسلام، فإن أسلم فهما على نكاحهما الأول وإن أبى أن يسلم فرق

الآخر، كما مر برواية مالك عن ابن شهاب. وإن تعلل ابن حزم ومن على دينه بإرساله، فقد قال ابن عبد البر: إن شهرة هذا الحديث أقوى من إسناده (زاد المعاد ٢: ٢٢٠). وقد وصله الطحاوى فى "معانى الآثار" من طريق ابن إسحاق عن الزهرى عن أبى بكر بن عبد الرحمن قال: «رد النبى ﷺ على عكرمة بن أبى جهل أم حكيم بنت الحارث بن هشام بعد أشهر أو قريب من سنة» اهـ (١٤٩: ٢). ولو لا إقراره ﷺ الزوجين على نكاحهما وإن تأخر إسلام أحدهما عن الآخر بعد صلح الحديبية وزمن الفتح، لقلنا بتعجيل الفرقة بالإسلام من غير اعتبار عرض ولا عدة، لقوله تعالى: ﴿لَا مِنْ حُلِّ لَّهُمْ وَلَا مِنْ يَحْلُونَ لَهُنَّ﴾ وقوله: ﴿وَلَا تَمْسُكُوا بِعَصَمِ الْكَافِرِ﴾ وأن الإسلام سبب الفرقة، وكل ما كان سببا للفرقة تعقبه الفرقة. كالرضاع والردة ونحوهما، لكن الذى أنزل عليه قوله تعالى: ﴿وَلَا تَمْسُكُوا بِعَصَمِ الْكَافِرِ﴾ وقوله: ﴿لَا مِنْ حُلِّ لَّهُمْ وَلَا مِنْ يَحْلُونَ لَهُنَّ﴾ لم يحكم بتعجيل الفرقة، بأبى هو وأمى ﷺ، واتفاق الزوجين فى التلفظ بكلمة الإسلام معا فى لحظة واحدة معلوم الانتفاء.

قال ابن القيم: "وما حكاه ابن حزم عن عمر رضى الله عنه (من تعجيل الفرقة بمجرد إسلام أحدهما) فما أدرى من أين حكاه؟ والمعروف عنه خلافه. ثم ذكر ما ذكرناه فى المتن، وقال: فهذه الآثار صريحة فى خلاف ما حكاه أبو محمد بن حزم عنه، وهو حكاه وجعلها روايات أخر (وهى فى الأصل رواية واحدة قد اختلفت الرواة فى التعبير عنها بألفاظ مختلفة معناها واحد). وإنما تمسك أبو محمد بآثار فيها: أن عمرو بن عباس وجابر رضى الله عنهم فرقوا بين الرجل وامرأته بالإسلام. وهى آثار مجملة ليست بصريحة فى تعجيل التفرقة، ولو صحت فقد صح عن عمر رضى الله عنه ما حكيناه، وعن على رضى الله عنه ما تقدم وبالله التوفيق" اهـ، ملخصا (٢: ٢٢٠). ثم رجعنا إلى آثار الصحابة، فرأينا عمر رضى الله عنه وعمر بن عبد العزيز رضى الله عنه قد حكما بالتفرقة بعد عرض الإسلام على الزوج وإبائه عنه، ووافقهما على ذلك الزهرى والحسن وإبراهيم النخعى من التابعين، وهذا إذا أسلمت المرأة وهى وزوجه كلاهما فى دار الإسلام. فإن التفريق والعرض لا يتيسر إلا هناك، وهو المتبادر من الآثار التى حكيناها عنهم، وأما إذا أسلم أحد الزوجين فى دار الحرب فلم نر أحدا من الصحابة تعرض لبيان ذلك غير على كرم الله تعالى وجهه. فروى عنه فى الزوجين الكافرين يسلم أحدهما هو أملك بوضعها ما دامت فى دار هجرتها أى فى دار الحرب، وروى ابن شبرمة مرسلا: "كان الناس على عهد رسول الله ﷺ يسلم الرجل قبل

بينهما". رواه محمد في الحجج له (٣٥٤): وسنده حسن، وفي ابن أبان مقال من قبل

المرأة، والمرأة قبل الرجل، فأيهما أسلم قبل انقضاء عدة المرأة فهي امرأته، وإن أسلم بعد العدة فلا نكاح بينهما". وهو محمول على إسلام أحد الزوجين في دار الحرب، لما عرفت في قول العمرين من عدم اعتبار العدة إذا أسلم وهما في دار الإسلام، فقول على يفيد عدم وقوع البينونة بإسلام أحدهما في دار الحرب مطلقاً، سواء أسلم الزوج ولم تسلم المرأة، أو بالعكس. ومرسل ابن شبرمة يقتضى وقوع الفرقة بانقضاء العدة في الصورتين كليهما، ولا شك أنه لا بد من الفرقة دفعا للفساد، ولا سيما في إسلام المرأة وبقاء الزوج كافراً، فجعلنا مرسل ابن شبرمة مفسراً لما في قول على من الإجماع، وقلنا: مراده بكونه أملك ببضعها ما دامت في دار هجرتها أنها لا تبين منه إلا إذا حاضت ثلاثاً منذ أسلمت، لأن الإسلام ليس سبباً للفرقة، فإن إضافة انقطاع النكاح إلى الإسلام لا نظير له في الشرع. ولا أصل يلحق به قياساً بجامع صحيح، ولا سمعى يفيد، فلا بد من سبب تضاف الفرقة إليه، والإسلام عاصم، واختلاف الدين منتقض بتزوج المسلم كتابية، فلم يبق إلا إباء الإسلام، لأنه يصلح قاطعاً فأضفنا انقطاع النكاح إليه، فكان هو المناسب، والعرض على الإسلام في دار الحرب متعذر لقصور الولاية، فأقمنا شرطها وهو مضي الحيض الذى هو شرط البينونة فى الطلاق الرجعى مقام السبب، وهو تفريق القاضى عند إباء الزوج الإسلام. ولم يتنبه ابن حزم لهذا المعنى، ولم يكن ليدرك ما أدركه أبو حنيفة، فقد رزق من الفقه ما لم ينله أجلة الفقهاء المجتهدين المحدثين، فكيف بابن حزم الذى لا يعرف إلا ظاهر الرواية، ولم ينل ما ناله الفقهاء من "الدراية"؟ فتراه يقول فى "المحلى": "أما قول أبى حنيفة فظاهر الفساد، لأنه لا حجة له لا من قرآن ولا سنة ولا إجماع، وهو أيضاً قول لا يعرف مثل تقسيمه لأحد من أهل الإسلام قبله، وكذا قول مالك سواء سواء" اهـ (٣١٢:٧). وقد عرفت أن قول أبى حنيفة هو الذى تجتمع به الآثار كلها لا يقوت منها شىء، وما ذهب إليه ابن حزم من تعجيل الفرقة بمجرد الإسلام أحد الزوجين لا يساعده نص ولا سنة، ولا قول صاحب ولا تابع، ولا قياس صحيح، وما تمسك به من الآثار المجملة لا يصلح متمسكاً له لوقوع التصريح بخلافه عن الصحابة والتابعين، وكيف يعرف مثل تقسيم أبى حنيفة من لم يعرف طريق الجمع بين مختلف الآثار؟ فافهم، والله يتولى هداك.

وقد روى ابن حزم عن عمر رضى الله عنه روايات عديدة، رواها بعض الرواة مجملة لا بد من التنبيه عليها. فمنها ما رواه من طريق شعبة عن الحكم بن عتيبة: "أن هانئ بن هانئ بن قبيصة الشيباني وكان نصرانيا عنده أربع نسوة فأسلمن، فقدم المدينة ونزل على عبد الرحمن بن عوف.

الحفظ، قال أحمد: "لم يكن ممن يكذب". وقال أبو حاتم: "يكتب حديثه ولا يحتج به

فأقرهن عمر عنده، قال شعبة: قلت للحكم: عمن هذا؟ قال: هذا شيء معروف اهـ. ومعناه أقرهن عنده لكونه قد أسلم بعد ما عرض الإسلام عليه، فلم يكن عمر ليقر المسلمة تحت كافر وقد علم بقوله تعالى: ﴿لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهَا﴾.

ومنها ما رواه من طريق حماد بن سلمة عن أيوب السختياني وقتادة عن ابن سيرين عن عبد الله بن يزيد الخطمي: "أن نصرانيا أسلمت امرأته، فخيرها عمر بن الخطاب إن شاءت فارقتها، وإن شاءت أقامت عليه" وهو محمول على أن النصراني لم يكن حاضرا حتى يعرض عليه الإسلام، فخير امرأته بين أن تنتظر حضوره فيعرض عليه الإسلام، أو لا تنتظر وتتزوج بعد تفريق الحاكم بينهما.

ومنها ما رواه عن طريق حماد بن سلمة عن داود الطائي عن زياد بن عبد الرحمن: "أن حنظلة بن بشر زوج ابنته وهي مسلمة من ابن أخ له نصراني، فركب عوف بن القعقاع إلى عمر رضى الله عنه فأخبره بذلك. فكتب عمر في ذلك إن أسلم فهي امرأته، وإن لم يسلم فرق بينهما، فلم يسلم، ففرق بينهما، فتزوجها عوف بن القعقاع" اهـ. ومعنى قوله: "إن أسلم فهي امرأته". أى يجدد العقد بينهما ولا يتزوجها غيره لكونه أحق بها، وهي بنت عمه، وفهم ابن حزم منه أنه إن أسلم فهي امرأته بالنكاح الأول وكيف يتصور صحة نكاح المسلمة بالكافر؟ وهل يجوز لمسلم أن يظن بعمر ذلك وهو أعرف الناس بالشرعية وحدودها؟ وأعمل الناس بها، والله تعالى يقول: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا﴾.

ومنها ما رواه من طريق ابن أبي شيبه: نا محمد بن فضيل عن مطرف بن طريف عن الشعبي عن علي قال: "إذا أسلمت امرأة اليهودى أو النصراني كان أحق بيضعها، لأن له عهدا". ومعناه هو أحق بها، إن أسلم. وإلا فقد رواه سفيان بن عيينة عن مطرف عن الشعبي بلفظ آخر قد أودعناه فى المتن، ووافقه عليه سعيد بن المسيب، فهو الصحيح الراجح دون ما تفرد به محمد بن فضيل، فافهم. وأحسن الله عزاءنا فيك يا ابن حزم! حيث لم تنبه للمجمل والمفسر، وجعلت الجملة روايات برأسها مع إمكان إرجاعها إلى المفسر الذى هو قاض على المجمل دائما، قال: وروينا من طريق عبد الرحمن بن مهدي ومحمد بن جعفر غندر، قال عبد الرحمن عن سفيان الثوري عن منصور والمغيرة بن مقسم وقال غندر: عن شعبة نا حماد بن أبي سليمان كلهم عن إبراهيم النخعي فى ذمية أسلمت تحت ذمى قال: تفره عنده. وبه أفتى حماد بن أبي سليمان اهـ (٣١٣:٧).

اهـ. من اللسان (٣١:٥). والظاهر أنه جدد مشكك أنه يروى عن أبي إسحاق السبيعي،

قلت: معناه تقر عنده، إن أسلم بعد عرض الإسلام عليه، بدليل ما رواه محمد الإمام في "الحجج" له (ص ٣٥٥): أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم قال: "إذا كانا يهوديين أو نصرانيين، فأسلم الزوج فهما على نكاحها، أسلمت المرأة أو لم تسلم، وإذا أسلمت المرأة عرض على الزوج الإسلام، فإن أسلم أمسك بنكاحه الأول، وإن أبي أن يسلم فرق بينهما. وإن كانا مجوسيين فأسلم أحدهما عرض الإسلام على الآخر، فإن أسلم كانا على نكاحهما الأول وإن أبي فرق بينهما" إلخ وهذا مفسر بين، وهو قاض على المجمل كما لا يخفى. قال الموفق في "المغنى": "إنه إذا أسلم أحد الزوجين وتخلف الآخر حتى انقضت عدة المرأة، انفسخ النكاح في قول عامة العلماء. قال ابن عبد البر: لم يختلف العلماء في هذا إلا شيء روى عن النخعي، شذ فيه عن جماعة العلماء، فلم يتبعه عليه أحد، زعم أنها ترد إلى زوجها وإن طالت المدة (أي إذا أسلم) لما روى أبو داود واحتج به أحمد عن ابن عباس أن رسول الله رد زينب على زوجها أبي العاص بنكاحها الأول. قيل له (أي لأحمد): أليس يروى أنه ردها بنكاح مستأنف؟ قال: ليس له أصل، وقيل: كان بين إسلامها وردّها إليه ثمان سنين. ولنا قول الله تعالى: ﴿لَا مِنْ حِلِّ لَكُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهَا﴾. وقوله سبحانه: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾. والإجماع المنعقد على تحريم تزويج المسلمات على الكفار، فأما قصة أبي العاص مع امرأته فقال ابن عبد البر: لا يخلو من أن تكون قبل نزول تحريم المسلمات على الكفار، فتكون منسوخة بما جاء بعدها (وهو الراجح وإليه ذهب الزهري وقتادة كما ذكرناه في المتن) أو تكون حاملاً استمر حملها حتى أسلم زوجها (قلت: كانت حاملاً متما ففسخها هبار بن الأسود حين خرجت من مكة مهاجرة بعد بدر، فأسقطت حملها. فسقط هذا الاحتمال كما تقدم ذكره) أو مريضة لم تحض ثلاث حيضات حتى أسلم (قلت: وهل تبقى على من أسقطت عدة؟ والإسقاط بمعنى الوضع) أو تكون ردت إليه بنكاح جديد، فقد روى ابن أبي شيبة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أن النبي ﷺ ردها على أبي العاص بنكاح جديد. رواه الترمذي، وقال: سمعت عبد بن حميد يقول: سمعت يزيد بن هارون يقول: "حديث ابن عباس أجود إسناداً، والعمل على حديث عمرو بن شعيب" اهـ (٥٣٦:٦).

قلت: هذا الشيء الذي روى عن النخعي لعله لم يصح عنه، فإن أبا حنيفة رحمه الله أقعد الناس بمذهب إبراهيم وأتبعهم له، وأعرف الناس به وبأقواله، ولا أثر لذلك في ما حكاه عنه من الآثار غير ما مر ذكره أن الزوجين إذا كانا في دار الإسلام فأسلم أحدهما عرض الإسلام على

وطبقته: وعنه أبو داود وأبو الوليد الطيالسيان كما في التهذيب (٥:٩). ولم يذكره أحد بجرح ولا تعديل.

الآخر، فإن أسلم فهي امرأته، وإن أبى فرق بينهما، ولا معنى للعدة في ذلك، إنما العدة أى تربص ثلاثة قروء إنما هو إذا أسلم فهي امرأته، وإن أبى فرق بينهما، ولا معنى للعدة في ذلك، إنما العدة أى تربص ثلاثة قروء إنما هو إذا أسلم أحدهما في دار الحرب.

دليل ثبوت الفرقة باختلاف الدارين:

قال ابن الترمكمانى: وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى العمل بحديث عمرو بن شعيب، وأن أحد الحربين إذا أسلم وخرج إلينا وبقي الآخر بدار الحرب وقعت الفرقة باختلاف الدارين لقوله تعالى: ﴿فلا ترجعوهن إلى الكفار﴾. فلو كانت الزوجية باقية كما يقوله الشافعى كان هو أحق بها، وقال تعالى: ﴿لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن﴾. قال تعالى: ﴿وآتوهم ما أنفقوا﴾. فأمر برد المهر على الزوج، فلو كانت الزوجية لما استحق البضع وبدله، وقال تعالى: ﴿ولا جناح عليكم أن تنكحوهن﴾. ولو كان النكاح الأول باقيا لما جاز لها أن تتزوج، وقال تعالى: ﴿ولا تمسكوا بعصم الكوافر﴾. فنهانا الله أن نمنع من نكاحها لأجل زوجها الحربى، وفواعل قد تطلق على الرجال، قال ابن عطية فى "تفسيره": رأيت لأبى على الفارسى أنه قال: "سمعت الفقيه أبا الحسن الكرخى يقول فى تفسير قوله تعالى: ﴿ولا تمسكوا بعصم الكوافر﴾، أنه فى الرجال والنساء، فقلت له: النحويون لا يرون هذه إلا فى النساء، لأن كوافر جمع كافرة، فقال: وأيش يمنع هذا، أليس الناس يقولون طائفة كافرة وفرقة كافرة، فبهت وقلت هذا تائيدا انتهى. وقال تعالى: ﴿والمحصنت من النساء إلا ما ملكت أيمانكم﴾. قال أبو سعيد الخدرى: نزلت فى سبائا أو طاس، وقال عليه السلام فيهن: "لا توطأ حامل حتى تضع، ولا عائل حتى تستبرأ بحيضة". واتفق الفقهاء على جواز وطئ المسيبة بعد الاستبراء ولو كان لها ثمة زوج لم يسب معها، ولأن الفرقة إما أن تتعلق بإسلامها، أو بحدوث الملك، أو باختلاف الدار. واتفقوا على أنها لا تتعلق بإسلامها، وثبت أيضا أنها لا تتعلق بحدوث الملك، فإنه لو باع أمته المروجة فلا فرقة، وكذا لو مات عنها وانتقلت للوارث، فتعين أنها تتعلق باختلاف الدار، ومعنى الاختلاف أن يكون أحدهما من أهل دارنا إما بالإسلام أو ذمة، والآخر حربيا من أهل دارهم، حتى لو دخل مسلم دارهم بأمان أو دخل حربى دارنا أو أسلما ثمة ثم خرج أحدهما إلينا فلا فرقة اهـ (٢:٩١). ويدل على أن المعنى فيه ما ذكرنا من اختلاف الدارين أنهما لو خرجا (من دار الحرب) مسلمين أو ذميين لم تقع بينهما فرقة لأنهما

لم تختلف بهما الداران، وأن الحربية إذا خرجت إلينا مسلمة أو ذمية ثم لم يلحق بها زوجها وقعت الفرقة بلا خلاف (ولم يوجد السبى). وقد حكم الله تعالى بذلك فى المهاجرات فى قوله: ﴿ولا جناح عليكم أن تنكحوهن إذا آتيتوهن أجورهن﴾. ثم قال: ﴿ولا تمسكوا بعصم الكوافر﴾ اهـ، قاله الجصاص فى "أحكام القرآن" (٢: ١٣٨).

وفيه أيضا: فإن احتجوا بحديث أبى سعيد الخدرى فى قصة سبايا أوطاس وسبب نزول الآية عليها وهو قوله: ﴿والمحصنت من النساء إلا ما ملكت أيما نكم﴾. لم يفرق بين من سبيت مع زوجها أو وحدها. قيل له روى حماد قال: أخبرنا الحجاج عن سالم المكي عن محمد بن على قال: لما كان يوم أوطاس لحقت الرجال بالجبال وأخذت النساء. فقال المسلمون: كيف نصنع ولهن أزواج؟ فأنزل الله تعالى ﴿والمحصنت من النساء﴾ الآية. فأخبر أن الرجال لحقوا بالجبال، وأن السبايا كن منفردات عن الأزواج، والآية فيهن نزلت، وأيضا لم يأمر النبي ﷺ فى غزاة حنين من الرجال أحدا فيما نقل أهل المغازى، وإنما كانوا من بين قتيل أو مهزوم، وسبى النساء، ثم جاءه الرجال بعد ما وضعت الحرب أوزارها فسأله أن يمن عليهم باطلاق سباياهم، وأما إذا لم يخل مراد الله تعالى فى المعنى الموجب للفرقة فى المسيية من أحد وجهين إما اختلاف الدارين بهما أو حدوث الملك، ثم قامت دلالة السنة واتفاق الخصم معنا على نفى إيجاب الفرقة بحدوث الملك، (ولذا لم تقع الفرقة بشرى الأمة المزوجة وهبتها وبالميراث وغيره من وجوه الأملاك الحادثة) قضى ذلك على مراد الآية بأنه اختلاف الدارين، وأوجب ذلك مخصوص الآية فى المسييات دون أزواجهن اهـ. قلت: وللخصم أن يقول: إن المعنى الموجب للفرقة فى المسيية حدوث الرق بعد ما كانت حرة، ولذا تقع الفرقة ولو سبى الزوجان معا، لحدوث الرق فيهما بعد ما كانا حرين، ولم يوجد ذلك للمعنى فى بيع الأمة المزوجة وهبتها وموروثيتها فافهم. فالصحيح الاستدلال بالنص الوارد فى المهاجرات، أو يقال: إن وقوع الفرقة بالرق غير معقول المعنى، فإن الرق لا يمنع ابتداء النكاح فلان لا يمنع بقاءه أولى والله تعالى أعلم.

ودلالة الآثار التى أودعناها فى المتن على معنى الباب وتأييد مذهب الحنفية فى ذلك ظاهرة بالتقرير الذى تضمنه كلامنا بأبسط وجه والله الحمد. وبهذا يطلع الناظر فى الحلى أن ابن حزم رحمه الله نسب إلى كثير من سماءه من التابعين خلاف ما ذهبوا إليه، إنما اغتر بما روى عنهم مجملا، ولم ينتبه لما روى عنهم فى هذا الباب مفسرا، والله ولى التوفيق يؤتى الحكمة من يشاء ومن يؤتى الحكمة فقد أوتى خيرا كثيرا، اللهم اجعلنا منهم، ونور قلوبنا بنور الإيمان والحكمة،

باب الولد يتبع خير الأبوين إذا أسلم أحدهما

٣١٨٨- أخبرنا محمود بن غيلان قال: ثنا عبد الرزاق قال: ثنا سفيان عن عثمان البتي عن عبد الحميد بن سلمة الأنصاري عن أبيه عن جده، أنه أسلم وأبت امرأته أن تسلم، فجاء ابن لهما صغير لم يبلغ الحلم. فأجلس النبي ﷺ الأب ههنا، والأم ههنا، ثم خيره، فقال: "اللهم اهده" فذهب إلى أبيه. رواه النسائي (١١: ٢) و (١٢): وسكت عنه فهو صحيح عنده.

٣١٨٩- حدثنا إبراهيم بن موسى الرازي أنا عيسى ثنا عبد الحميد بن جعفر أخبرني أبي عن جدي رافع بن سنان أنه أسلم وأبت امرأته أن تسلم، فأنت النبي ﷺ فقالت: ابنتي وهي فطيم أو شبهه، وقال رافع: ابنتي. فقال له النبي ﷺ: "أقعد ناحية" وقال لها: "أقعدى ناحية". وأقعد الصبية بينهما، ثم قال: "ادعواها"، فمالت الصبية إلى أمها، فقال النبي ﷺ: «اللهم اهدها». فمالت إلى أبيها فأخذها. رواه أبو داود (٣١٢: ١) وسكت عنه.

واختم لنا بالحسنة ونضر الله ابن حزم وأنزل عليه شأبيب الرحمة والغفران فقد فتح لنا باب التوسع في الرواية كما فتح لنا الفقهاء أبواب الدراية، وصلى الله على خاتم فص الرسالة والهداية، سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه أولى النصر والحماية، صلاة سلاما متلازمين متواترين إلى غير النهاية.

باب الولد يتبع خير الأبوين إذا أسلم أحدهما

قال المؤلف: دلالة حديثي الباب عليه ظاهرة، وفي سند الأول كلام، وهو أن عبد الحميد وأباه وجده لا يعرفون، قاله الدارقطني كما في "تهذيب التهذيب" (١١٥: ٦).

قلت: لما سكت عليه النسائي وقد تقرر أن ما سكت عليه فهو صحيح عنده، علم أنهم معروفون عنده فافهم. ووجه دلالة الحديث على الباب من حيث أنه ﷺ دعا للولد بالهداية إلى أبيه المسلم، فدل على أن المطلوب تبعية الولد لخير أبويه، وأما خيره تطيبا لقلوبهما واعتمادا على استجابة دعائه، ولا شك أن دعاءه مستجاب، فعلم أن تخير الولد مخصوص به ﷺ ضرورة أن الصغير لا يهتدى بنفسه إلى الصواب، والهداية من الله تعالى للصواب بغير هذا الولد غير لازمة، بخلاف هذا فقد وفق الخير بدعائه ﷺ، والله تعالى أعلم. ويؤيد نفى التخيير ما مر عن ابن عباس: "الإسلام يعلو ولا يعلى" وغيره من النصوص العامة الواردة في تغليب الإسلام على الكفر فافهم.

أبواب القسم

باب وجوب العدل بين الأزواج فيما يطاق

٣١٩٠- عن أبي هريرة رضى الله عنه عن النبي ﷺ قال: «من كانت له امرأتان يميل لإحدهما على الأخرى جاء يوم القيامة يجر أحد شقيه ساقطا أو مائلا». رواه الخمسة والدارمي وابن حبان والحاكم قال: وإسناده على شرط الشيخين، واستغربه الترمذى مع تصحيحه (نيل ٦: ١٣٨).

ومن قال بالتخير قيده بما إذا بلغ الصبى سبع سنين أو ثمان سنين، وفى لفظ أبى داود: أنه ﷺ خير صبية كانت فطيما، والفظيم لا يطلق على من بلغ سبعا، لأنهم كانوا يفظمون لنحو حولين، فلا حجة فيه فى محل النزاع، وأيضا لا يصح إثبات التخير بهذا الحديث على مذهب الشافعى رحمه الله لأن التخير إنما يكون بين شخصين من أهل الحضانة والأم ليست من أهل الحضانة عنده، لأنها كافرة والأب مسلم، فكيف يحتج له بحديث لا يقول بموجبه؟ وذكر الطحاوى هذا الحديث من وجه آخر، وفيه أنه عليه السلام قال لهما: "هل لكما أن تخيرا؟" ففيه أن التخير كان باختيارهما، (والشافعى ومن وافقه لا يقولون بذلك، فالظاهر ما قلنا من كونه مخصوصا بالنبي ﷺ، ويؤيده ما سيأتى فى حضانة بنت حمزة رضى الله عنه من عدم تخيره ﷺ إياها، بل قضى بحضانتها لعمها جعفر لكون خالتها أسماء تحته فانظر) كذا فى "الجواهر النقى" (٢: ١٢٦ و ١٢٧). والحديث مضطرب الإسناد والمتن كما تراه، فبعضهم يقول: عبد الحميد بن سلمة عن أبيه عن جده، وهم لا يعرفون، وفيه أن الخصومة كانت فى ابن صغير، وبعضهم يقول: عبد الحميد بن جعفر عن أبيه عن جده رافع بن سنان، وهو وأبوه ثقتان وجده رافع بن سنان معروف، ولذا رجحه ابن القطان، وفيه أن النزاع كان فى بنت فطيما. وقد عرفت أنه لا يصلح حجة للشافعى بل هو حجة عليه والله أعلم.

باب وجوب العدل بين الأزواج فيما يطاق

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة. واستدل الحنفية بظاهر هذه الأحاديث وبظاهر قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَنْ لَا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً﴾ الآية على وجوب التسوية بين البكر والثيب. وأما ما رواه البخارى عن أنس قال: "من السنة إذا تزوج الرجل البكر على الثيب أقام عندها سبعا وقسم، وإذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثا ثم قسم". قال أبو قلابة: ولو شئت لقلت أن أنسا رفعه إلى النبي ﷺ. وقال عبد الرزاق: أخبرنا سفيان عن أيوب وخالد، قال

٣١٩١- عن حماد بن سلمة عن أيوب عن أبي قلابة عن عبد الله بن يزيد عن عائشة رضي الله عنهم. أن النبي ﷺ كان يقسم بين نسائه فيعدل، ويقول: «اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما تملك ولا أملك». رواه الأربعة وصححه ابن حبان والحاكم، قال الترمذي: يعني به الحب والمودة، كذلك فسرهُ أهل العلم. قال الترمذي:

خالد: ولو شئت لقلت رفعه إلى النبي ﷺ (٢: ٧٨٥).

والجواب عنه ما في العناية: محمول على التفصيل بالبداة دون الزيادة، كما ذكر في حديث أم سلمة أنه عليه السلام قال: "إن شئت سبعت لك وسبعت لهن". ونحن نقول للزوج أن يتدى بالجديدة ولكن بشرط أن يسوى بينهما. وأما ما في "النيل" (٣: ٣٠١) عن أم سلمة رضي الله عنها: أن النبي ﷺ لما تزوجها أقام عندها ثلاثة أيام، وقال: إنه ليس بك هوان على أهلك، فإن شئت سبعت لك وإن سبعت لك^(١) سبعت لنسائي. رواه أحمد ومسلم وأبو داود وابن ماجه، ورواه الدارقطني ولفظه: أن النبي ﷺ قال لها حين دخل بها: ليس بك على أهلك هوان، إن شئت أقمت عندك ثلاثا خالصة لك، وإن شئت سبعت لك وسبعت لنسائي. قالت: تقيم معي ثلاثا خالصة اهـ. وفيه أيضا لفظ الدارقطني في حديث أم سلمة في إسناده الواقدي وهو ضعيف جدا. فالجواب عنه أن الحديث أخرجه ابن أبي حاتم في "علله" عن أبي قتيبة عن إسرائيل عن أبي إسحاق عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أم سلمة أن النبي ﷺ لما خطبها قال لها: إن شئت سبعت لك وإن سبعت لك سبعت لنسائي وإن شئت زدت في مهرك وزدت في مهورهن (١: ٤٠٥). ورجاله كلهم ثقات، وفيه أنه ﷺ قال لها ذلك حين خطبها، فكان يرى تسويتها لسائر أزواجه قبل التزوج بها في كل شيء حتى في المهر أيضا، فكيف يصح أنه أقام عندها ثلاثا خالصة؟ ولأنه لو كانت الثلاث حقا لها دون سائر النساء لكان إذا أقام عندها سبعا كانت ثلاث منهن غير محسوبة عليها، ولوجب أن يكون لسائر النساء أربع أربع، فلما كان لسائر النساء إذا أقام عندها سبعا سبع كان كذلك إذا أقام عندها ثلاثا لكل واحدة منهن ثلاث ثلاث، هذا هو النظر الصحيح.

والجواب عن رواية الدارقطني بطريق الواقدي، نفسه روى عن عائشة مرفوعا: "البكر إذا

(١) فيه دلالة على جواز القسم بالتسبيع أن يقيم عند كل واحدة سبعا سبعا، وهو حجة على من منع القسم بأزيد من يوم وليلة أو من ثلاث كما ذكره العيني في "العمدة" (٩: ٤٤٩) (المؤلف).

رواه غير واحد عن حماد بن زيد عن أيوب عن أبي قلابة مرسلًا، وهو أصح من رواية حماد بن سلمة. وقد أخرج البيهقي من طريق علي بن أبي طلحة عن ابن عباس في قوله: ﴿ولن تستطيعوا﴾ الآية. قال: في الحب والجماع، وعن عبدة بن عمرو السلماني مثله (فتح الباري لحافظ الدنيا العسقلاني، ٢٧٤: ٩ و ٢٧٥).

نكحها رجل وله نساء لها ثلاث ليال ولثيب ليلتان. أخرجه الدارقطني أيضًا (٤٠٩: ٢). وإذا تعارضا تساقطا، وروايات غير الواقدي ليست بصريحة في أنه إذا أقام عند البكر سبعا لا يسع لبقية أزواجه، وإذا ثلث للثيب لا يثلث للبواقي، وإنما في بعضها: "إذا تزوج الثيب فلها ثلاث ثم يقسم"، وفي بعضها: "للبكر سبعة وللثيب ثلاثة ثم يعود إلى نسائه". وفي بعض روايات أم سلمة: "وإلا فثلثت ثم أدور". وكل ذلك محتمل كما لا يخفى والمذهب عندنا هو التسوية بين الحقوق الواجبة والنافلة من المأكول والملبوس، كما في "الدر المختار": "يجب وظاهر الآية أنه فرض، نهر، أن يعدل أى أن لا يجوز فيه أى فى القسم بالتسوية فى البيتوتة، وفى المأكول والملبوس والصحبة" إلخ (٢: ٦٥٢ و ٦٥٣ مع "رد المختار").

وأما ما رواه البخارى عن عائشة رضى الله عنه قالت: "كان الناس يتخبرون بهداياهم يؤمى، وقالت أم سلمة: إن صواحبي اجتمعن فذكرت له فأعرض عنها" اهـ. وروى أيضا عنها: "أن نساء رسول الله ﷺ كن حزينين، فحزب فيه عائشة رضى الله عنها وحفصة وصفية وسودة، والحزب الآخر أم سلمة رضى وسائر نساء رسول الله ﷺ، وكان المسلمون قد علموا حب رسول الله ﷺ عائشة، فإذا كانت عند أحدهم هدية يريد أن يهديها إلى رسول الله ﷺ أخرها، حتى إذا كان رسول الله ﷺ فى بيت عائشة بعث صاحب الهداية إلى رسول الله ﷺ فى بيت عائشة، فكلهم حزب أم سلمة، فقلن لها: كلمى رسول الله ﷺ يكلم الناس، فيقول: من أراد أن يهدى إلى رسول الله ﷺ هدية فليهداها حيث كان من نسائه، فكلمته أم سلمة بما قلن، فلم يقل لها شيئا فسألنها فقالت: ما قال لى شيئا، فقلن لها: كلميه حتى يكلمك، فدار إليها فكلمته، فقال لها: «لا تؤذيني فى عائشة فإن الوحي لم يأتنى فى ثوب امرأة إلا عائشة» قالت فقلت: أتوب إلى الله من أذاك يا رسول الله ﷺ! ثم إنهن دعون فاطمة بنت رسول الله ﷺ، فأرسلت إلى رسول الله ﷺ تقول: إن نساءك ينشدنك العدل فى بنت أبى بكر فكلمته، فقال: "يا بنية أ لا تحسبين ما تحبين ما أحب؟" قالت: بلى! فرجعت إليهن فأخبرتهن، فقلن ارجعى إليه، فأبت أن ترجع، فأرسلن زينب بنت جحش، فأتته فأغلظت، وقالت: إن نساءك ينشدنك الله العدل فى بنت ابن أبى قحافة، فرفعت

باب كيف القسم بين الأمة والحرّة

٣١٩٢- نا دعلج بن أحمد نا محمد^(١) بن علي بن زيد نا سعيد بن منصور نا هشيم عن ابن أبي ليلى عن المنهال بن عمرو عن عباد بن عبد الله الأسدي عن علي رضي الله عنه أنه كان يقول: "إذا تزوج الحرّة على الأمة قسم للأمة الثلث، وللحرّة الثلثين". رواه الدارقطني (٢: ٤١٠).

صوتها حتى تناولت عائشة رضي الله عنها وهي قاعدة" إلخ. وفي "فتح الباري": وأنه لا حرج على المرء في إثارة بعض نسائه بالتحف، وإنما اللازم العدل في المبيت والنفقة ونحو ذلك من الأمور اللازمة، كذا قرره ابن بطال عن المهلب. فالجواب عنه ما في فتح الباري أيضا: وتعقبه ابن المنير بأن النبي ﷺ لم يفعل ذلك، وإنما فعله الذين أهدوا له وهم باختيارهم في ذلك، وإنما لم يمنعهم النبي ﷺ لأنه ليس من كمال الأخلاق أن يتعرض الرجل بمثل ذلك، لما فيه من المتعرض لطلب الهدية، وأيضا فالذي يعدى لأجل عائشة كأنه ملك الهدية بشرط، والتحكيم يتبع فيه تحجير المالك، مع أن الذي يظهر أنه ﷺ كان يشركهن في ذلك، وإنما وقعت المنافسة لكون العطية تصل إليهن من بيت عائشة اهـ (٥: ١٥١ و ١٥٢). قلت: وهذا الأخير أرجح عندي، وإنما وقعت المنافسة لوصول الهدايا إليهن من بيت عائشة لما فيه من إيهام تفضيل الصحابة السيدة عائشة على سائر الأزواج، وهن أمهاتهم، ولا ينبغي لهم أن يفرقوا بين أمهاتهم فافهم. فإن بعض الناس لم يتفطن لهذه النكته، ورد على ابن المنير لسوء فهمه.

الفائدة: أخرج الدولابي في "الكنى" بسنده عن جابر بن زيد (أبي الشعاء صاحب ابن عباس قال: كان لي امرأتان فكنت أقسم بينهما حتى أعد القبل اهـ (١: ١٤٧). وهذا من كمال الورع، وليس بواجب. فإن قلت: لم يكن القسم واجبا عليه ﷺ، فكيف يستدل على المقصود بفعله؟ قلت: إن سلم بناء على أشهر الأقوال فالجواب عنه أنه كان يعامل فيه معاملة من وجب عليه، كما يدل عليه سياق الأحاديث.

باب كيف القسم بين الأمة والحرّة

قوله: نا دعلج إلخ. قال المؤلف: وفي الزيلعي: المنهال بن عمرو فيه مقال، وعباد الأسدي ضعيف. قال في "التنقيح": قال البخاري: فيه نظر. وحكى ابن الجوزي عن ابن المديني أنه ضعفه

(١) قلت: هو الحصائغ الراوي كتاب السنن عن سعيد بن منصور كما في تهذيب التهذيب (٤: ٨٩).

٣١٩٣- عن سليمان بن يسار قال: "من السنة أن الحرة إن أقامت على مضرار فلها يومان وللأمة يوم". رواه البيهقي (التلخيص الحبير، ٢: ٣١٤). قلت: سليمان هذا تابعي ثقة، كما في التقريب (١٠٣) فالحديث مرسل.

٣١٩٤- أخبرنا عباد بن العوام قال: أخبرنا الحجاج بن أرطاة عن حصين بن عبد الرحمن الحارثي عن الحارث عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال: "لا تنكح الأمة على الحرة، وتنكح الحرة على الأمة، فيكون لها ثلثان من ماله ونفسه، وللأمة الثلث". رواه الإمام محمد في الحجج (٣١٢). ورجاله ثقات وإن كان أكثرهم قد اختلفت فيهم.

اهـ (٢٦: ٢). قلت: أما المنهال هذا فذب عنه في التعليق المغني بما نصه: تكلم فيه شعبة ووثقه ابن معين والنسائي والعجلي. وقال الدارقطني: صدوق، وله عند البخاري حديثان فثبت أنه ثقة. وأجاب العلماء عن كلام شعبة فيه بجواب صحيح (٢: ٤١٠). وعباد هذا مختلف فيه، فقد ذكره ابن حبان في "الثقات" كما في "الميزان" (٢: ١١). والاختلاف غير مضر كما مر مرارا، ودلالته على الباب ظاهرة.

قوله: عن سليمان اهـ: قال المؤلف: دلالته على الباب ظاهرة.

قوله: "أخبرنا عباد" إلخ. قال المؤلف: دلالته على الباب ظاهرة. وفي "الدر المختار": "وللأمة والمكاتبه وأم الولد والمدبرة والمبعضة نصف ما للحرة، أي من البيتوتة والسكنى معها، أما النفقة فبحالهما" اهـ (٢: ٦٥٧). قال بعض الناس: فهذا يخالف الأثر المذكور في آخر الباب في أمر الأموال، حيث لم يعتبر التنصيف في النفقة، ويمكن الجواب عنه بأن مرادهم بالنفقة هو النفقة اللازمة المفروضة، فإنه لو نصف فيها تستضر الأمة في بعض الأحوال، والأثر يجب أن يحمل على النفقة التي يتبرع بها، ولكن لم أر هذا التفصيل في كتب الفقه، غير أن الإمام محمدا روى هذا الأثر ولم يتكلم عليه، ولا ذكر تأويلا له، فهذا بظاهره دليل على أن التنصيف يجري عنده في النفقة أيضا فليتأمل وليتبع في كتب الفقه اهـ. قلت: لا تخالف فإن عليا رضي الله عنه إنما أوجب التثليث في ماله ونفسه، ونحن نقول بالتسوية في المأكل والمشروب والملبوس، لأن ذلك من الحاجات اللازمة فيستوى فيه الحرة والأمة كما في "البدائع" (٢: ٢٣٣). والمال لا يطلق على النفقة اللازمة عرفا، فالظاهر أن مراد علي التثليث في ما سوى ذلك، والله تعالى أعلم.

باب استحباب القرعة لاستصحاب واحدة منهن في السفر

٣١٩٥- عن عائشة رضى الله عنها: "أن النبي ﷺ كان إذا أراد أن يخرج سفرا أقرع بين أزواجه فأيتهم خرج سهمها خرج بها معه. متفق عليه (نيل الأوطار ٦: ١٣٩).

باب صحة ترك النوبة لضرتها

٣١٩٦- عن عائشة رضى الله عنها: «كان رسول الله ﷺ لا يفضل بعضنا على بعض في القسم». الحديث وفيه: ولقد قالت سودة بنت زمعة حين أسنت وخافت أن

باب استحباب القرعة لاستصحاب واحدة منهن في السفر

قال المؤلف في "رد المحتار": قوله: ولا قسم في السفر إلخ. لأنه لا يتيسر إلا بحملهن معه، وفي إلزامه ذلك من الضرر ما لا يخفى نهر، ولأنه قد يثق بإحدهما في السفر وبالأخرى في الحضر والقرار في المنزل لحفظ الأمتعة أو لخوف الفتنة، أو يمنع من سفر إحدهما كثرة سمنها، فتعين من يخاف صحبتها في السفر للسفر لخروج قرعتها إلزام للضرر الشديد، وهو مندفع بالنافي للخرج فتح، وانظر ما لو سافر بهن هل يقسم^(١) اهـ. وفيه أيضا: قلنا: كان استحبابا لتطبيب قلوبهن، لأن مطلق الفعل لا يقتضى الوجوب مع أنه ﷺ لم يكن القسم واجبا عليه، وقامه في "الفتح والبحر" (٢: ٦٥٧). قلت: ليس هناك مطلق الفعل بل هو فعل مستمر متصل بكان وإذا الدالين على الإستمرار، فالجواب أما على مذهب من لم يقل بكون الفعل موجبا مطلقا فظاهر، وأما على مذهب من قال بكونه موجبا فباعتبار وقوع الحرج المنفى عن الشريعة فافهم.

الفائدة: في الطحاوى: القرعة بالضم طينة أو عجينة مدورة مثلا يدرج فيها رقعة يكتب فيها اسم للسفر والحضر ثم يسلم إلى صبي يعطى كل امرأة واحدة منهن، حلبى عن القهستانی (٢: ١٤٣).

باب صحة ترك النوبة لضرتها

قال المؤلف: دلالة الحديث على الباب ظاهرة. وفي "الدر المختار": "ولها الرجوع من ذلك، لأنه ما وجب فما سقط" (٢: ٦٥٧ و ٦٥٨)، قلت: وفي الحديث جواز طلاق المرأة لأجل كبرها

(١) قال العيني في "شرح البخارى": "وعمد القسم في حق المسافر وقت نزوله، وحالة السير ليست منه ليلا كان أو نهارا" اهـ (٤٩٧: ٩). وفيه أيضا: قال ابن القصار: "ليس له أن يسافر بمن شاء منهن بغير قرعة، وهو قول مالك وأبى حنيفة والشافعى" اهـ. فلي نظر فيه فإن قول أبى حنيفة المشهور في المتن بخلاف ذلك أن الإقراع بينهما مستحب غير واجب (المؤلف).

٥. يفارقها رسول الله ﷺ: يا رسول الله ﷺ! يومى لعائشة فقبل ذلك منها، ففيها وأشباهها نزلت: ﴿وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً﴾ الآية. رواه أبو داود، وتابعه ابن سعد عن الواقدي عن ابن أبي الزناد في وصله، ورواه سعيد بن منصور عن ابن أبي الزناد مرسلًا لم يذكر فيه عن عائشة رضي الله عنها، وعند الترمذي من حديث ابن عباس موصولًا نحوه، وكذا قال عبد الرزاق عن معمر بمعنى ذلك، فتواردت هذه الروايات على أنها خشيت الطلاق فوهبت.

٣١٩٧- وأخرج ابن سعد بسند رجاله ثقات من رواية القاسم بن أبي بزة مرسلًا: «أن النبي ﷺ طلقها فقعدت له على طريقه، فقالت: والذي بعثك بالحق ما لي في الرجال حاجة، ولكن أحب أن أبعث مع نسائك يوم القيامة، فأنشدك بالذي أنزل عليك الكتاب هل طلقته لموجدة وجدتها علي؟ قال: "لا" قالت: فأنشدك لما راجعتني فراجعها، قالت: فإنني قد جعلت يومى وليلى لعائشة حبة رسول الله ﷺ». (فتح الباري، ٩: ٢٧٢).

وزيادة سننها إذا شك في رغبتها وشهوتها للمجمعة، أو ظن أن لها حاجة إلى الرجال ولم ترض نفسه بمجمعتها، وأما إذا علم أنها لا حاجة لها إلى الرجال وأنها راضية بترك مجامعتها فأولى إمساكها، كما فعله رسول الله ﷺ، وفيه أسوة حسنة لمن كان يرجو الله واليوم الآخر فأفهم، وكن من الشاكرين.

كتاب الرضاع

باب أن الرضاع يحرم ما يحرمه النسب إذا كان في مدته وقليله وكثيره سواء
٣١٩٨- عن عائشة رضی الله عنها مرفوعاً في حديث طويل: «الرضاعة تحرم
ما تحرم الولادة». رواه البخاری (٧٦٤).

٣١٩٩- عن ابن عباس رضی الله عنهما قال: قيل للنبي ﷺ: ألا تتزوج ابنة
حمزة؟ قال: «إنها ابنة أخي من الرضاعة». رواه البخاری (٧٦٤).

٣٢٠٠- عن قتادة رحمه الله قال: كتبنا إلى إبراهيم بن يزيد النخعي نسأله عن
الرضاع، فكتب أن شريحاً حدثنا أن علياً رضی الله عنه وابن مسعود رضی الله عنه كانا
يقولان: «يحرم من الرضاع قليله وكثيره». رواه النسائي (٨٢:٢).

باب أن الرضاع يحرم ما يحرمه النسب إذا كان في مدته، وقليله وكثيره سواء
قال المؤلف: دلالة مجموع أحاديث الباب عليه ظاهرة. وأما ما يخالف الباب فالأول منها
رواه الجماعة إلا البخاري كما في «النيل» (٢٤٦:٦) عن عائشة رضی الله عنها أن النبي ﷺ قال:
«لا تحرم المصّة ولا المصتان». وأخرجه مسلم كما في «فتح الباري» (١٢٦:٩) من حديث أم
الفضل زوج العباس، أن رجلاً من بني عامر قال: يا رسول الله! هل تحرم الرضعة الواحدة؟ قال
«لا». وفي رواية له عنها: «لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان ولا المصّة والمصتان» اهـ. والثاني ما روى
عن عائشة رضی الله عنها أنها قالت: «كان فيما نزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرم من
ثم نسخن بخمس معلومات، فتوفي رسول الله ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن»، أخرجه مسلم
أيضاً (زيلعي ٢:٢٧). والثالث: ما في «النيل» (٢٥٠:٦ و ٢٥١) عن زينب بنت أم سلمة قالت:
قالت أم سلمة لعائشة رضی الله عنهما أنه يدخل عليك الغلام الأيفع الذي ما أحب أن يدخل علي،
فقالت عائشة: أما لك في رسول الله ﷺ أسوة حسنة؟ وقالت: إن امرأة أبي حذيفة قالت: يا
رسول الله ﷺ! إن سالماً يدخل علي وهو رجل، وفي نفس أبي حذيفة منه شيء، فقال رسول
الله ﷺ: «ارضعيه حتى يدخل عليك». رواه أحمد ومسلم. وفي رواية عن زينب عن أمها أم
سلمة أنها قالت: أبي سائر أزواج النبي ﷺ أن يدخلن عليهن أحداً بتلك الرضاعة، وقلن لعائشة:
ما نرى هذا إلا رخصة أرخصها رسول الله ﷺ لسالم خاصة، فما هو بداخل علينا أحد بهذه ولا
رأينا. رواه أحمد ومسلم والنسائي وابن ماجه. وقد قال بعض أهل العلم: إن هذه السنة بلغت

٣٢٠١- أخبرنا مالك أخبرنا ثور بن زيد أن ابن عباس كان يقول: "ما كان في الحولين وإن كانت مصبة واحدة فهي تحرم" رواه الإمام محمد في "الموطأ" (٢٧٢). قلت: إسناده صحيح.

طرقها تصاب التواتر اهـ، وفي "فتح الباري" (٩: ١٢٨). وذكر الطبري في "تهذيب الآثار" في "مسند على رضي الله عنه" هذه المسألة وساق بإسناده الصحيح عن حفصة مثل قول عائشة وهو مما يخص به عموم قول أم سلمة: "أبى سائر أزواج النبي ﷺ" إلخ — والجواب عن الأول والثاني: ما في فتح الباري تحت الحديث الثالث ما نصه: "قال القرطبي: هو أنص ما في الباب إلا أنه يمكن حمله على ما إذا لم يتحقق وصوله إلى جوف الرضيع. وقوى مذهب الجمهور بأن الأخبار اختلفت في العدد، وعائشة التي روت ذلك قد اختلفت عليها فيما يعتبر من ذلك. فوجب الرجوع إلى أقل ما ينطلق عليه الإسم، ويعضده من حيث النظر أنه معنى طارئ يقتضى تأييد التحريم فلا يشترط فيه العدد كالصهر، أو يقال: ماء يلج الباطن فيحرم فلا يشترط فيه العدد كالمني، والله أعلم. وأيضاً فقول عائشة رضي الله عنها: عشر رضعات معلومات ثم نسحن بخمس معلومات فمات النبي ﷺ وهن مما يقرأ، لا ينتهز للاحتجاج على الأصح من قولي الأصوليين لأن القرآن لا يثبت إلا بالتواتر. والراوى روى هذا على أنه قرآن لا خبر، فلم يثبت كونه قرآناً، ولا ذكر الراوى أنه خبر ليقبل قوله فيه" (٩: ١٢٦ و ١٢٧).

قلت: قد روى أبو داود وسكت عنه من حديث عائشة مرفوعاً في قصة بنى سالم، فقال لها النبي ﷺ: «ارضعيه»: فأرضعته خمس رضعات، فكان بمنزلة ولدها من الرضاعة الحديث (١: ٢٨٨). وفي الجوهر النقي: "وقد ورد أنه عليه السلام قال لها: «ارضعيه عشر رضعات، ثم ليدخل عليك». قال ابن حزم: إسناده صحيح" (٢: ١٣٦). فهذا اختلاف في الباب أشار إليه القرطبي، ويمكن الخلاص منه أيضاً بأن قصة سالم قد رويت من وجوه مختلفة، وهى واقعة حال قد اختلف فيها، وقوله ﷺ: «الرضاعة تحرم» إلخ قاعدة كلية فكيف تعارض واقعة الحال قاعدة كلية؟ مع أن العلماء قالوا كما سأذكر أن تلك الواقعة فيها احتمال الخصوصية بأهلها، فالحكم للقاعدة الكلية، ويرد على من قال: لا يحرم المصبة ولا المصتان، قوله تعالى: ﴿وَأُمَهَاتِكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ﴾. فإنه مطلق وهو متواتر، فكيف يقيد بخبر الواحد؟ نعم! لو كانت الآية مجملة كان يمكن أن تفسر بخبر الواحد هذا، وبالقراءة الثابتة من خبر الواحد وهى قراءة خمس رضعات، وكان يمكن التطبيق بين حديث المصبة والمصتين، والقراءة المذكورة، بأن الأول محمول على التمثيل

٣٢٠٢- عن ابن عباس رضی الله عنهما قال: "لا رضاع إلا ما كان في الحولين". رواه البيهقي وقال: هذا هو الصحيح موقوف، ثم ذكر من حديث الهيثم بن جميل، ثنا سفيان فذكره عن ابن عباس رضی الله عنهما مرفوعا، قلت: الهيثم هذا وثقه ابن حنبل وغيره، قال الدارقطني: حافظ، فعلى هذا الحكم له على ما هو الأصح عندهم، لأنه ثقة وقد زاد الرفع (الجوهر النقي ٢: ١٣٨).

دون التحديد، والثاني على التحديد. وفي "الجوهر النقي": ذكر صاحب الاستذكار أنه (أى عدم تقييد الحرمة بخمس رضعات ونحوها) قول على وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وابن المسيب والحسن ومجاهد وعروة وعطاء وطاوس ومكحول والزهرى وقتادة والحكم وحمام وأبى حنيفة ومالك وأصحابهما والثوري والليث والأوزاعي والطبري، وقال الليث: أجمع المسلمون على أن قليل الرضاع وكثيره يحرم في المدة، قال أبو عمر: لم يقف الليث على الخلاف في ذلك (٢: ١٣٧). والجواب عن الثالث: ما في "فتح الباري": "ومنها دعوى الخصوصية بسالم وامرأة أبى حذيفة، والأصل فيه قول أم سلمة وأزواج النبي ﷺ: "ما نرى إلا هذا رخصة أرخصها رسول الله ﷺ بسالم خاصة" اهـ وفيه أيضا وقرره آخرون بأن الأصل أن الرضاع لا يحرم، فلما ثبت ذلك في الصغير خولف الأصل له وبقي ما عدها على الأصل، وقصة سالم واقعة عين يطرقها احتمال الخصوصية فيجب الوقوف عن الاحتجاج بها" اهـ (٩: ١٢٨).

قلت: ويؤيد احتمال الخصوصية ظاهر أمر الأرضاع بغير قيد أن يلقي لبن المرأة في شيء ثم يشرب منه، فإن مس جسم امرأة هي غير محرم له لا يجوز كما هو كلية الشريعة فافهم. وكيف لا يقال بالخصوصية؟ مع أن أحاديث الباب تدل على تحديد أحكام الإرضاع في الحولين، وما ثبت من أول حديث الباب قد استثنوا منه بعض النساء، ففي "فتح القدير": "وقد جمعت في قوله:

يفارق النسب الرضاع في صور كأم نافلة^(١) وجدة الولد

وأم عم وأخت ابن وأم أخ وأم خال وعمة ابن اعتمد

وفيه أيضا: ثم قالت طائفة: هذا الإخراج تخصيص للحديث أعنى: "يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب"، بدليل العقل، والحققون على أنه ليس تخصيصا، لأنه أحوال ما يحرم بالرضاع على ما يحرم بالنسب، وما يحرم بالنسب هو ما تعلق به خطاب تحريره. وقد تعلق بما عبر عنه بلفظ

(١) في "رد المحتار": أشار بالكاف إلى عدم الحصر في ذلك إلخ (٢: ٦٦٥) (مؤلف).

٣٢٠٣- عن عائشة رضي الله عنها قالت: دخل على رسول الله ﷺ وعندي رجل، فقال: «من هذا؟» قلت: أخى من الرضاعة! قال: «يا عائشة -رضي الله عنها!- أنظرن من إخوانكن، فإنما الرضاعة من الجماعة». رواه الجماعة إلا الترمذي (نيل الأوطار ٦: ٢٥٣).

الأمهات والبنات وأخوانكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت. فما كان من مسمى هذه الألفاظ متحققا في الرضاع حرم فيه، والمذكورات ليس شيء منها من مسمى تلك، فكيف تكون مخصصة وهي غير متأولة، ولذا إذا تناول الاسم في النسب جاز النكاح، كما إذا ثبت النسب من اثنين ولكل منهما بنت جاز لكل منهما أن يتزوج بنت الآخر وإن كانت أخت ولده من النسب. وأنت إذا حققت مناط الإخراج أمكنك تسمية صور أخرى" اهـ (٣: ٣١١ و ٣١٢).

قال الموفق في "المغنى": "كل امرأة حرمت من النسب مثلها من الرضاع، وهن الأمهات والبنات والأخوات والعمات والخالات وبنات الأخ وبنات الأخت، على الوجه الذي شرحناه في النسب بقول النبي ﷺ، فذكر ما ذكرناه في المتن، ثم قال: وقال النبي ﷺ في ذرة بنت أبي سلمة: «إنها لو لم تكن ربيتي في حجرى ما حلت لى، إنها ابنة أخى من الرضاعة، أَرْضَعْتَنِي وَإِيَاهُ ثَوْبِيَّةٌ» متفق عليه. ولأن الأمهات والأخوات منصوص عليهن، والباقيات يدخلن في عموم لفظ سائر المحرمات، ولا نعلم في هذا خلافا" اهـ (٧: ٤٧٦). وأخرج الدارقطني من حديث أبي حصين عن أبي عطية قال: "جاء رجل إلى أبي موسى فقال: إن امرأتى ورم ثديها فممصصته فدخل في حلقي شيء سبقنى، فشد عليه أبو موسى (وقال: حرمت عليك امرأتك) فأتى عبد الله ابن مسعود فقال: سألت أحدا غيرى؟ قال: نعم! أبا موسى فشد على، فأتى أبا موسى، فقال: أَرْضِيعْ هَذَا؟ فقال أبو موسى: لا تسألونى ما دام هذا الخبر بين أظهركم" اهـ (٢: ٤٥٨). وأخرجه من طريق أبي موسى الهلالي عن أبيه أيضا، وزاد قال رسول الله ﷺ: «لا يحرم من الرضاع إلا ما أنبت اللحم وأنشز العظم». قال الحافظ في "التلخيص": "الحديث رواه أبو داود أيضا من حديث أبي موسى الهلالي عن أبيه. قال أبو حاتم: مجهولان، ولكن أخرجه البيهقي من وجه آخر من حديث أبي حصين عن أبي عطية" اهـ (٢: ٣٣١).

قلت: فالحديث حسن، وقال الطحاوى في "مشكله": "روى عن النبي ﷺ: «لا تحرم المصاة من الرضاع ولا المصتان»، مداره على عروة بن الزبير، فمن رواه من رواه عنه عن عائشة.

باب أن لبن الفحل يحرم

٣٢٠٤- عن عائشة رضي الله عنها قالت: جاء عمي من الرضاعة ليستأذن علي فأبيت أن آذن له حتى استأمر رسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ: «فليج عليك فإنه عمك». فقالت: إنما أَرْضَعْتَنِي المرأة ولم يَرْضَعْنِي الرجل، قال: فإنه عمك فليج عليك» رواه الترمذى (١٤٦:١)، وقال: حسن صحيح، وفي «التلخيص الحبير» (٣٣٢:٢): متفق عليه.

ومنهم من رواه عنه عن عبد الله بن الزبير، ومنهم من رواه عن عبد الله بن الزبير عن أبيه، ولما كان الأمر على هذا ووجدنا عروة قد خالف ذلك، فقال مثل ما قال سعيد بن المسيب: ما كان فى الحولين وإن كان قطرة واحدة فهو يحرم، وما كان بعد الحولين فهو طعام يأكله فعلم أنه مع شدة تمسكه بالحديث وكمال ورعه لم يترك ما روى عن عائشة إلى خلافه إلا وقد ثبت نسخ ذلك عنده، ويحتمل أن يكون نسخه عنده على ما روى عن عائشة قالت: "كان فيما أنزل من القرآن ثم سقط لا يحرم من الرضاع إلا عشر رضعات، ثم نزل بعد أو خمس رضعات". فثبت عنده سقوط ذلك من الأحكام بسقوطه من القرآن، مع أن أجلة الصحابة على التحريم بقليل الرضاع وكثيره. منهم على بن أبى طالب وابن عباس وابن عمر، وروى أن ابن عمر سئل عن المصة والمصتين، فقال: "لا تصلح". فقليل له: إن ابن الزبير لا يرى بهما بأسا، فقال: يقول الله تعالى: ﴿وَإِخْوَانُكُمْ مِنَ الرِّضَاعَةِ﴾، قضاء الله أحق من قضاء ابن الزبير. ثم فقهاء الأمصار جميعا على هذا القول من أهل المدينة وأهل الكوفة إلا قليلا منهم "أهـ من "المعتصر" (١٠٣:١).

باب أن لبن الفحل يحرم

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة.

الفائدة: فى "عمدة القارى": "قال بعضهم: وألزم بعضهم بهذا الحديث^(١) الحنفية القائلين أن الصحابى إذا روى حديثا عن النبى ﷺ وصح عنه ثم صح عنه العمل بخلافه أن العمل بما رأى لا بما روى، لأن عائشة صح عنها أن لا اعتبار بلبن الفحل، وأخذ الجمهور منهم الحنفية بخلاف ذلك، وعملوا بروايتها فى قصة أخى أبى القعيس، وحرّموا بلبن الفحل، وكان يلزمهم على قاعدتهم أن يتبعوا عائشة ويعرضوا عن روايتها. وهذا إلزام قوى انتهى. قلت: لو علم هذا القائل

(١) هو أول أحاديث أحباب، وقد رواه البخارى باختلاف ألفاظ.

٣٢٠٥- عن ابن شهاب عن عمرو بن الشريد أن عبد الله بن عباس سئل عن رجل كانت له امرأتان فأرضعت إحداهما غلاما، وأرضعت الأخرى جارية، فقيل له: هل يتزوج الغلام الجارية؟ فقال: "لا، اللقاح واحد"، رواه مالك في "الموطأ" (٢٢٢). قلت: رجاله رجال الصحيح.

مدرك ما قالته الحنفية في ذلك لما صدر منه هذا الكلام، ولكن عدم الفهم وأريحية العصبية يحملان الرجل على أخطأ من هذا، وقاعدة أصحابنا فيما قالوه ليست على الإطلاق، بل هي لا يخلو الصحابي في عمله بما رأى لا بما روى، أنه إن كان عمله أو فتواه قبل الرواية أو قبل بلوغه إليه كان الحديث حجة، وإن كان بعد ذلك لم يكن حجة، لأنه ثبت عنده أنه منسوخ، فلذلك عمل بما رآه لا بما رواه، على أن ابن عبد البر قد ذكر أن عائشة أيضا كانت ممن حرم لبن الفحل (٣٩١:٩).

قال الموفق في "المغنى" في تفسير لبن الفحل: "معناه أن المرأة إذا أرضعت طفلا بلبن ثاب من وطئ رجل حرم الطفل على رجل وأقاربه، كما يـ م ولده من النسب، لأن اللبن من الرجل كما هو من المرأة، فيصير الطفل ولد الرجل والرجل أباه، وأولاد الرجل لإخوته، سواء كانوا من تلك المرأة أو من غيرها، ومن قال بتحريمه على وابن عباس وعطاء وطاوس ومجاهد والحسن والشعبي والقاسم وعروة ومالك والثوري والأوزاعي والشافعي وإسحاق وأبو عبيد وأبو ثور وابن المنذر وأصحاب الرأي. قال ابن عبد البر: وإليه ذهب فقهاء الأمصار بالحجاز والعراق والشام وجماعة أهل الحديث، ورخص في لبن الفحل سعيد بن المسيب وأبو سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار وعطاء بن يسار والنخعي وأبو قلابة. ويروى ذلك عن ابن الزبير وجماعة من أصحاب النبي ﷺ غير مسمين، لأن الرضاع من المرأة دون الرجل، ويروى عن زينب بنت أبي سلمة أنها أرضعتها أسماء بنت أبي بكر امرأة الزبير قالت: وكان الزبير يدخل على وأنا أمتشط فيأخذ بقرن من قرون رأسي فيقول: اقبل على فحدثيني أراه والدرا وما ولد فهم لإخوتي، ثم إن عبد الله بن الزبير أرسل يخطب إلى أم كلثوم ابنتي على حمزة بن الزبير، وكان حمزة للكلبية، فقلت لرسوله: وهل تحل له؟ وإنما هي ابنة أخته. فقال عبد الله: إنما أردت بهذا المنع لما قبلك، أما ما ولدت أسماء فهم لإخوتك، وما كان من غير أسماء فليسوا لك بإخوة، فأرسلني فسلى عن هذا. فسألت وأصحاب رسول الله ﷺ متوافرون، فقالوا لها: إن الرضاعة من قبل الرجل لا تحرم شيئا، فأنكحتها إياه فلم تنزل عنده حتى مات عنها (رواه الشافعي عن الدراوردي بسنده، وبه قال ابن بنت الشافعي كما في "التلخيص"

دلائل ومسائل شتى من أبواب النكاح باب الحث والتحريض على النكاح والنهي عن التبتل وأن الاشتغال به أفضل من التخلي للعبادة

٣٢٠٦- عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: "لوعلمت أنه لم يبق من أجلى إلا عشر ليال لأحببت أن لا يفارقني فيهن امرأة". رواه الطبراني وفيه عبد الرحمن

وسكت عنه (٢: ٢٣٢). ولنا ما روت عائشة أن أفلح أخا أبي القعيس استأذن على فذكر حديث المتن وزاد: قال عروة: فبذلك كانت عائشة تأخذ تقول: حرّموا من الرضاع ما يحرم من النسب، متفق عليه. وهذا نص قاطع للنزاع (وفيه رد على من قال: صح عن عائشة أن لا اعتبار بلبن الفحل، فإن ما أخرجه الشيخان عنها أصبح مما أخرجه غيرهما). فلا يعول على ما خالفه. فأما حديث زينب فإن صح فهو حجة لنا، فإن الزبير كان يعتقد أنها ابنته وتعتقه أباها (ومن لازم ذلك كون أولاده إخوة لها). والظاهر أن هذا كان مشهورا عندهم، وقوله مع إقرار أهل عصره أولى من قول ابنه وقوم لا يعرفون" اهـ (٧: ٤٧٨).

وأیضا: فإن الاجتهاد من بعض الصحابة والتابعين لا يعارض النص، (وهو قوله ﷺ: «فإنه عمك فليج عليك») ولا يصح دعوى الإجماع لسكوت الباقيين، لأننا نقول نحن نمنع أولا أن هذه الواقعة بلغت كل المجتهدين منهم، وثانيا أن السكوت في المسائل الاجتهادية لا يكون دليلا على الرضا، وظنى أن هذا الأثر لم يصح وإلا لأنكر على ابن الزبير أهل عصره، لا سيما ابن عباس منهم، والله تعالى أعلم. وقال القاضي عياض: "لم يقل أحد من أئمة الفقهاء وأهل الفتوى بإسقاط حرمة لبن الفحل إلا أهل الظاهر وابن علية، والمعروف عن داود (الظاهرى) موافقة الأئمة الأربعة" اهـ من "عمدة القارى" (٩: ٣٨٩). وروى أحمد عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: "يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، من خال أو عم أو ابن أو أخ". ورجاله رجال الصحيح كما فى مجمع الزوائد (٤: ٢٦١). وفيه أيضا: عن كعب بن عجرة مرفوعا: «لا تحل بنت الأخ ولا بنت الأخت من الرضاة». رواه الطبراني وفيه جابر الجعفى وقد وثق اهـ.

باب الحث والتحريض على النكاح والنهي عن التبتل وإن الاشتغال به أفضل من التخلي للعبادة

قوله: "عن عبد الله إلى قوله عن عبيد بن سعد" إلخ. قلت: دلالتها على معنى الباب ظاهرة

ابن عبد الله المسعودي وهو ثقة ولكنه اختلط، وبقية رجاله رجال الصحيح (مجمع الزوائد، ٤: ٢٥١).

٣٢٠٧- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «لعن رسول الله ﷺ المتبتلين من الرجال الذين يقولون لا نتزوج، والمتبتلات من النساء اللاتي يقلن مثل ذلك». الحديث. رواه أحمد وفيه الطيب بن محمد، وثقه ابن حبان وضعفه العقيلي، وبقية رجاله رجال الصحيح (مجمع الزوائد، ٤: ٢٥١)، فالحديث حسن.

واحتج من رأى التخلي للعبادة أفضل من النكاح، بما ذكره البيهقي عن الإمام الشافعي رحمه الله، إن الله تعالى ذكر القواعد من النساء فلم ينههن عن القعود، ولم يندبهن إلى النكاح. وذكر عبداً أكرمه فقال: "سيداً وحسوراً". والحضور الذي لا يأتي النساء ولم يندبه إلى نكاح. قلت: من يرى أن النكاح أفضل من التخلي للعبادة لا يقول بالنهي عن القعود، بل يجوز القعود عن النكاح عنده وإن كان النكاح أفضل. وإنما لم يندبهن إليه لأنهن لا طمع لهن فيه، إذ القواعد هن اللاتي قعدن عن الحيض والولد لكبرهن. ومعنى "لا يرجون نكاحاً" يطمعن فيه. وروى القاضي إسماعيل في "أحكام القرآن" بسنده عن ربيعة في قوله تعالى: ﴿والقواعد من النساء﴾، قال: التي إذا رأيتها استقذرتها، فلا بأس أن تضع الخمار والجلباب وأن تراها. وأما الاستدلال بأمر يحيى عليه السلام فهو شرعه، وشرعنا وارد بخلافه فهو أولى. وما قاله ابن التركماني في "الجواهر النقى": "أنه ليس الكلام في الحضور وإنما الكلام فيمن له قوة على الجماع". فليس على ما ينبغي، لما فيه من ترجيح معنى العنين في تفسير الحضور وليس كذلك، بل الراجح أنه الذي يكف عن النساء ولا يأتيهن مع القدرة. قاله سعيد بن المسيب، وهو الأصح لوجهين، أحدهما أنه مدح وثناء عليه، والمدح والثناء إنما يكون على الفضل المكتب دون الجبلة في الغالب، والثاني أن حضور فعول، وبناء فعول اللغة من صيغ الفاعلين، وإذا ثبت هذا فيحیی كان كافاً عن النساء عن قدرة في شرعه. فأما شرعنا فالنكاح قاله ابن العربي في "أحكام القرآن" له (١: ١١٤). وقال في العارضة: هذا منكر لأنك ذكرت يحيى ونسيت محمداً ﷺ ورغبته ومدحه وحثه عليه. وأيضاً فإنك قلت: شريعة من قبلنا ليست شريعة لنا ولا يقتدى منها بحرف. ثم ذكر البيهقي حديث أهل الصفة وأنهم أضياف الإسلام لا يأوون إلى أهل ولا مال.

قلت: الكلام في من يجد أهبة النكاح، وهؤلاء كانوا فقراء. ثم ذكر البيهقي أن امرأة سألت النبي ﷺ عن حق الزوج وأنها قالت: لا أتزوج ما بقيت في الدنيا. قلت: في سنده سليمان

٣٢٠٨- عن أبي نجیح أن رسول الله ﷺ قال: «من كان موسراً لأن ينكح ثم لم ينكح فليس مني». رواه الطبرانی فی الأوسط والكبير، وإسناده مرسل حسن كما قال ابن معین (مجمع الزوائد، ٤: ٢٥١).

اليمنی ضعيف. والراوى عنه القاسم العرنی، قال أبو القاسم: لا يحتج به، والراوى عنه ابن المغيرة. وفي "الميزان": محمد بن المغيرة السليمانی فيه نظر، كذا في "الجواهر النقي" (٢: ٧٢). قلت: وللحديث طرق عديدة عند البزار يقوى بعضها بعضاً، وبعضها رجاله ثقات كلهم، كما في "مجمع الزوائد" (٤: ٣٠٧). والجواب أن الكلام إنما هو في من يستطيع النكاح، والمرأة التي سألت النبي ﷺ عن حق الزوج قالت: "يا رسول الله! أخبرني ما حق الزوج على الزوجة؟ فإني امرأة أيم، فإن استطعت وإلا جلست أيماً". وفي رواية: "أخبرني ما حق الزوج على زوجته، فإن كان شيئاً أطيقه تزوجت، وإن لم أطقه لا أتزوج". فلما أخبرها بحقه قالت: "لا جرم لا أتزوج أبداً". أى لأنها رأت نفسها لا تطيقه، ولا نزاع في مثلها. وأيضاً فقد قدمنا أن من يرى النكاح أفضل من التخلي لا يقول بالنهي عن القعود، بل يجوز القعود عن النكاح عنده، وإن كان النكاح أفضل. ألا ترى أنه ﷺ خطب أم هانئ بنت أبي طالب فقالت: ما بى عنك رغبة يا رسول الله! ولكن لا أحب أن أتزوج وبني صغار، فقال رسول الله ﷺ: «خير نساء ركن الإبل نساء قريش، أحناه على طفل في صغره، وأرعاه على بعل في ذات يده». رواه الطبرانی ورجاله ثقات (مجمع الزوائد ٤: ٢٧١). فمن قعد عن النكاح بعذر فلا بأس به والله تعالى أعلم.

قال الموفق في "المغنى": "والناس في النكاح على ثلاثة أضرب. منهم من يخاف على نفسه الوقوع في المحذور إن ترك النكاح، فهذا يجب عليه في قول عامة الفقهاء، لأنه يلزمه إعفاف نفسه وصونها عن الحرام وطريقه النكاح. الثاني من يستحب له وهو من له شهوة يأمن معها الوقوع في محذور، فهذا الاشتغال به أولى له من التخلي لنوافل العبادة، وهو قول أصحاب الرأي وهو ظاهر قول الصحابة رضي الله عنهم وفعلهم، فذكر قول ابن مسعود المذكور في المتن وزاد: "لتزوجت مخافة الفتنة". وقول ابن عباس لسعيد وقد مر، وقال إبراهيم بن ميسرة: قال لى طاوس: لتتكنحن أو لأقولن لك ما قال عمر لأبي الزوائد: "ما يمنعك عن النكاح إلا عجز أو فجور". (رواه ابن أبي شيبة وغيره كما في "فتح الباري" ٩: ٩٦). قال أحمد في رواية المروزي: ليست الغربة من أمر الإسلام في شيء، وقال: من دعاك إلى غير التزويج فقد دعاك إلى غير الإسلام، ولو تزوج بشر (الحافى) كان قد تم أمره. واحتج الشافعي بقوله تعالى: ﴿يُزَيْنُ لِلنَّاسِ حُبَّ الشَّهَوَاتِ مِنَ النِّسَاءِ﴾

٣٢٠٩- عن عبيد بن سعد يبلغ به النبي ﷺ قال: «من أحب فطرتي فليستن بسنتي ومن سنتي النكاح». رواه أبو يعلى ورجاله ثقات إن كان عبيد بن سعد صحابيا، وإلا فهو مرسل (مجمع الزوائد، ٤: ٢٥٢).

والبنين. وهذا في معرض الذم، ولأنه عقد معاوضة فكان الاشتغال بالعبادة أفضل منه كالبيع. ولنا ما تقدم من أمر الله تعالى به ورسوله وحثهما عليه. ثم ذكر نحو ما ذكرناه في المتن من الآثار. ثم قال: وهذا حث على النكاح شديد، ووعيد على تركه يقربه إلى الوجوب والتخلي منه إلى التحريم، ولو كان التخلي أفضل لانعكس الأمر، ولأن النبي ﷺ تزوج وبالع في العدد، وفعل ذلك أصحابه ولا يشتغل النبي ﷺ وأصحابه إلا بالأفضل ولا تجتمع الصحابة على ترك الأفضل والاشتغال بالأدنى.

ومن العجب أن من يفضل التخلي لم يفعله؟ فكيف اجتمعوا على النكاح في فعله وخالفوه في فضله؟ فما كان فيهم من يتبع الأفضل عنده ويعمل بالأولى؟ ولأن مصالح النكاح أكثر، فإنه يشتمل على تحصين الدين وإحرازه، وتحصين المرأة وحفظها والقيام بها، وإيجاد النسل وتكثير الأمة، وتحقيق مباهاة النبي ﷺ وغير ذلك من المصالح الراجح أحدها على نفل العبادة، فمجموعها أولى. وقد روينا في "أخبار المتقدمين": أن قوما ذكروا النبي لهم فضل عابد، فقال: أما أنه لتارك شيء من السنة. فبلغ العابد فأتى النبي سألته عن ذلك، فقال: إنك تركت التزويج. فقال: يا نبي الله! وما هو إلا هذا، فلما رأى النبي احتقاره لذلك قال: أ رأيت لو ترك الناس كلهم التزويج من كان يقوم بالجهاد وينفي العدو ويقوم بفرائض الله وحدوده؟ والبيع لا يشتمل على مصالح النكاح ولا يقاربها" اهـ (٣٣٦: ٧) ملخصا. قلت: قد بقى عليه قوله تعالى: ﴿زين للناس حب الشهوات من النساء والبنين﴾ الآية، قال الشافعي: وهذا في معرض الذم.

والجواب أن نعم إذا كانت هذه أحب إليهم من الله ورسوله وجهاد في سبيله، بدليل قوله تعالى: ﴿قل إن كان آباؤكم وأبناؤكم وإخوانكم وأزواجكم وعشيرتكم وأموال اقترفتموها وتجارة تخشون كسادها ومساكن ترضونها أحب إليكم من الله ورسوله وجهاد في سبيله فتمربصوا حتى يأتي الله بأمره﴾ الآية. وأما إذا كان الله ورسوله والجهاد في سبيله أحب إلى النفس من تلك الشهوات فليس حبها بمذموم، فهل ترى أن رسول الله ﷺ كان يحب مذموما حيث قال: "حب إلى من دنياكم النساء".

٣٢١٠- عن ربيعة الأسلمى قال: كنت أخدم النبي ﷺ فقال لى: «يا ربيعة ألا تزوج؟» قلت: لا والله يا رسول الله! ما أريد أن أتزوج، وما عندى ما يقيم المرأة، وما أحب أن يشغلنى عنك شىء. فأعرض عنى، ثم قال لى الثانية: «يا ربيعة ألا تزوج؟» فقلت: ما أريد أن أتزوج، ما عندى ما يقيم المرأة، وما أحب أن يشغلنى عنك شىء. فأعرض عنى. ثم رجعت إلى نفسى فقلت: والله لرسول الله ﷺ أعلم منى بما يصلحنى فى الدنيا والآخرة، والله لئن قال لى أتزوج لأقولن: نعم يا رسول الله! مرنى بما شئت، فقال لى: "يا ربيعة! ألا تزوج؟ قلت: بلى! مرنى بما شئت، قال: «انطلق إلى آل فلان حى من الأنصار، فقل لهم: إن رسول الله ﷺ أرسلنى إليكم يأمركم أن تزوجونى فلانة لامرأة منهم». فذهبت إليهم، فقلت لهم: إن رسول الله ﷺ يأمركم أن تزوجونى، فقالوا! مرحبا برسول الله وبرسول رسول الله ﷺ، والله لا يرجع رسول رسول الله ﷺ إلا بحاجته. الحديث مختصر رواه أحمد والطبرانى وفيه مبارك بن فضالة وحديثه حسن، وبقية رجال أحمد رجال الصحيح (مجمع الزوائد، ٤: ٢٥٦).

٣٢١١- عن أنس رضى الله عنه مرفوعا: «حب إلى من دنياكم النساء والطيب، وجعلت قرة عينى فى الصلاة». أخرجه أحمد والنسائى والحاكم والبيهقى، وإسناده جيد (العزيزى، ٢: ٢٠٢). وما اشتهر من زيادة ثلاث فيه بلفظ: "حب إلى من دنياكم

قوله: "عن ربيعة الأسلمى" إلخ. قلت: وهذا نص فى موضع النزاع، فإن ربيعة كان يرجع صحبة النبي ﷺ على النكاح، وما كان يحب أن يشغله عنه شىء، ومع ذلك فقد أعرض عنه النبي ﷺ، وحثه على النكاح مرة بعد أخرى، وهو يقول: ما عندى ما يقيم المرأة وما أحب أن يشغلنى عنك شىء. وقال أحمد فى رجل قليل الكسب يضعف قلبه عن العيال: الله يرزقهم، التزويج أحسن له، وربما أتى عليه وقت لا يملك قلبه فيه (ويؤيد قوله أثر ربيعة الأسلمى هذا، فإن النبي ﷺ حثه على النكاح ولم يكن عنده ما يقيم المرأة). وهذا فى حق من يمكنه التزويج، فأما من لا يمكنه (بأن لا يرضاه أحد بعلا لابنته) فقد قال الله تعالى: ﴿وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله﴾، كذا فى "المغنى" (٧: ٣٣٧).

قوله: "عن أنس" إلخ. وفى قوله: "دنياكم" دون دنياى أو دنيانا إشارة إلى أنه ﷺ إنما يضاف إليه أمور الآخرة قاله الحنفى. ودلالته على كون النكاح محبوبا له ﷺ وأن حب النساء

ثلاث". لا أصل له قاله العراقي في أماليه والحافظ ابن حجر في تخريج الكشاف وبذلك صرح الزركشي فقال: إنه لم يرد فيه لفظ ثلاث. (المقاصد الحسنة للسخاوي (٨٦)).

٣٢١٢- عن سعيد بن جبير قال: قال لي ابن عباس: "هل تزوجت؟" قلت: لا، قال: "فتزوج فإن خير هذه الأمة أكثرها نساء". أخرجه البخاري (فتح الباري، ٩: ٩٩).

لا ينافي الزهد وكمال العبادة، فإنه عليه السلام سيد الزاهدين والعابدين، وأن النكاح لا يخل في كون الصلاة قرة العين للعبد إذا اشتغل به مع حفظ الحدود وأداء الحقوق إلى أهلها ظاهرة، فافهم.

قوله: "عن سعيد بن جبير" إلخ. الظاهر أن مراد ابن عباس بالخير النبي صلى الله عليه وآله، وبالأمة أحصاء أصحابه. وكأنه أشار إلى أن ترك التزويج مرجوح، إذ لو كان راجحاً ما أثر النبي صلى الله عليه وآله غيره، والذي تحصل من كلام من العلم في الحكمة في استكثاره من النساء عشرة أوجه: أحدها: أن يكثر من يشاهد أحواله الباطنة، فينتفي عنه ما يظن به المشركون من أنه ساحر أو غير ذلك. ثانيها لتشرف به قبائل العرب بمصاهرته فيهم. ثالثها: للزيادة في تألفهم بذلك، رابعها: للزيادة في التكليف، حيث كلف أن لا يشغله ما حيب إليه منهن عن المبالغة في التبليغ وفي عبادة ربه. خامسها: لتكثير عشيرته من جهة نسائه فتزداد أعوانه على من يحاربه. سادسها: نقل الأحكام الشرعية التي لا يطلع عليها الرجال، لأن أكثر ما يقع مع الزوجة مما شأنه أن يختفي مثله.

سابعها: الاطلاع على محاسن أخلاقه الباطنة، فقد تزوج أم حبيسة وأبوها إذ ذاك يعاديه، وصفية بعد قتل أبيها وعمها وزوجها، فلو لم يكن أكمل الخلق في خلقه لنفرن منه، بل الذي وقع أنه كان أحب إليهن من جميع أهلهن.

ثامنها: خرق العادة له في كثرة الجماع مع التقلل من المأكول والمشروب، وكثرة الصيام والوصال، والصوم يكسر الشهوة، فانخرقت هذه العادة في حقه صلى الله عليه وآله، فكان يطوف على نسائه في الليلة الواحدة.

وتاسعها وعاشرها: ما قاله في الشفاء: إنه لم تشغله كثرتين عن عبادة ربه، بل زاده ذلك عبادة لقيامه بحقوقهن وهدايته إياهن" اهـ. من "فتح الباري" ملخصاً (٦٩: ٩). ومن العجائب أن أزواجه التسع قمن في تبليغ أحكام النساء والرجال مقاما عجز عنه ألوف من الصحابة، فكانوا يرجعون إليهن في ما أشكل عليهم من أحكام الرجال، ولم يكن يرجعن إليهم في شيء من أحكام النساء، وفيه آية كبرى من تأثير صحبتته صلى الله عليه وآله، فافهم.

باب لعب النكاح وجده سواء

٣٢١٣- أخبرنا عبد الرحمن بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه قال: دخل المسيب بن نجبة على فريعة بنت حبان وهو ابن عمها وخالها فقال: يا فريعة أشعرت أنه ولدت لى جارية؟ فقالت: بارك الله لك! قال: فإني قد أنكحتك ابنك. قالت: قبلت، ثم لبث ساعة فقال: ما كنت بجاد وما كنت إلا لاعبا. قالت: قد عرضت على النكاح وقد قبلت. قال: بينى وبينك عبد الله بن مسعود، فدخل عليهما عبد الله، فلما قصا عليه القصة قال: حدثت يا مسيب بالنكاح؟ قال: نعم! قال: "فإن النكاح جده ولعبه سواء، كما أن الطلاق جده ولعبه سواء". أخرجه محمد فى الحجج له (٢٨٧). وقال: أجاز قول فريعة "قد قبلت" وكانت امرأة عبد الله. والقاسم عن عبد الله مرسل ولكنه من أهل بيته، وصاحب البيت أدرى بما فيه، فهو مرسل صحيح فى حكم الموصول.

٣٢١٤- أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم عن عبد الله بن مسعود أنه قال: "إن لعب النكاح وجده سواء كما أن لعب الطلاق وجده سواء". أخرجه محمد فى الحجج (٣٠١)، وهو مرسل رجاله ثقات. ومراسيل النخعي صحاح كما مر غير مرة.

باب لعب النكاح وجده سواء

قوله: "أخبرنا عبد الرحمن إلى آخر الباب" دلالة الأثرين على معنى الباب ظاهرة.

قال محمد: قال أبو حنيفة فى نكاح اللعب والهزل: أنه جائز كما يجوز نكاح الجد، وقال أهل المدينة: لا يجوز منه إلا ما كان على وجه الجد.

قال محمد: هذا لعمرى قياس قولهم فى المستكرهه على النكاح. ولئن جاز أن يبطل نكاح الهزل ليجوز أن يبطل طلاق الهزل، وما هو إلا جمع بينهما والطلاق فرقة بينهما، فإن جاز هذا فى أحدهما ليجوز فى الآخر، ولئن بطل فى أحدهما ليبطل فى الآخر، وقد جاءت فى ذلك آثار كثيرة على وجه واحد، (فلا يصح إبطال النكاح بالهزل وإيقاع الطلاق به) اهـ (٣٠١).

باب من تزوج امرأة في عدتها يفرق بينهما وتستكمل العدة ثم يتزوجها إن شاء

٣٢١٥- أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم النخعي عن علي رضي الله عنه أنه قال في المرأة تتزوج في عدتها: "يفرق بينها وبين زوجها الآخر، ولها الصداق منه بما استحلت من فرجها، وتستكمل ما بقي من عدتها من الأول، وتعتد من الآخر عدة مستقبله، ثم يتزوج الآخر إن شاء". رواه محمد في الحجج له (٢٩٧)، وهو مرسل صحيح ومراسيل النخعي صحاح.

٣٢١٦- أخبرنا الحسن بن عمار عن الحكم بن عتيبة عن مجاهد أنه قال: "قد رجع عمر رضي الله عنه في التي تنكح في عدتها والمفقود زوجها إلى قول علي رضي الله عنه". رواه محمد في الحجج أيضا (٢٩٧). وهو مرسل حسن. وقال البيهقي: روى الثوري عن أشعث عن الشعبي عن مسروق عن عمر أنه رجع، فقال: "لها مهرها ويجتمعان إن شاء". كذا في "التلخيص الخبير" (٢: ٢٢٨).

باب جواز الدخول بالزوجة قبل أن يعطيها شيئا من صداقها

٣٢١٧- أخبرنا سفيان بن سعيد الثوري حدثنا منصور عن طلحة بن مصرف عن خيثمة بن عبد الرحمن الجعفي: «أن رسول الله ﷺ جهز امرأة إلى زوجها ولم يعطيها شيئا». أخرجه محمد في الحجج له (٣٠٧)، وهو مرسل صحيح.

باب من تزوج امرأة في عدتها يفرق بينهما وتستكمل العدة ثم يتزوجها إن شاء

قوله: أخبرنا أبو حنيفة إلخ. قال محمد: قال أهل المدينة مثل قول أبي حنيفة إلا في خصلة واحدة، قالوا: لا يجتمعان أبدا بنكاح مستقبل، قالوا: بلغنا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: لا يجتمعان أبدا. قيل لهم: وقد قال هذا عمر فيما بلغنا ثم رجع عنه فذكر الأثرين (٢٩٧).

باب جواز الدخول بالزوجة قبل أن يعطيها شيئا من صداقها

دلالة الآثار على معنى الباب ظاهرة، وكره أهل المدينة أن يمس الرجل المرأة قبل أن يعطيها من مهرها شيئا فيستحلها به، ولا بأس به بذلك عندنا إذا رضيت المرأة ذلك ورضى به أولياؤها وإن كان الصداق حالا ذكره محمد رحمه الله في الحجج وقوى مذهبه بالآثار والنظر والله تعالى أعلم.

٣٢١٨- قال عباد بن العوام: حدثنا الحجاج بن أرطاة عن عطاء بن أبي رباح في الرجل يتزوج المرأة: "أنه لم ير بأساً أن يدخل عليها قبل أن يعطيها شيئاً". رواه محمد في الحجج أيضاً (٣٠٨). ورجاله ثقات.

٣٢١٩- أخبرنا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب في رجل تزوج امرأة ثم دخل بها قبل أن يعطيها شيئاً، قال: "لا بأس به". رواه محمد في الحجج أيضاً (٣٠٨). ورجاله ثقات ثم أسند عن إبراهيم النخعي وعن الحسن نحوه.

باب ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا

٣٢٢٠- أخبرنا قيس بن الربيع أخبرنا الأغر بن الصباح عن خليفة بن الحصين عن أبي نصر عن عبد الله بن عباس قال: "جاء رجل من أهل خراسان إلى عبد الله بن عباس فقال: تحتى امرأة من أجمل النساء قد ولدت لى سبعة كلهم قد أطاق السلاح، وإنى كنت قد أصبت من أمها صبوة، فما ترى؟ قال: كم مالك؟ قال: ثلاثمائة ألف. قال: فبكم يسرك أن تفديتها من مالك؟ فقال: بمالى كله. قال: قد حرمت عليك". أخرجه محمد في الحجج (٣٢٩) وسنده حسن. وقال أبو زرعة: أبو نصر الأسدي الذي يروى عن ابن عباس ثقة، كذا في التهذيب (١٢: ٢٥٥).

٣٢٢١- أخبرنا قيس بن الربيع عن القعقاع عن يزيد الضبي قال: سألت الحسن البصري عن رجل ضم إليه صبية شهوة أيتزوج أمها؟ قال: لا. رواه محمد في الحجج (٣٢٩) واحتج به.

٣٢٢٢- أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم، قال: إذا قبل الرجل أم امرأته أو لمسها من شهوة حرمت عليه امرأته. أخرجه محمد في الحجج (السابق) ورجاله ثقات.

باب ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا

دلالة الآثار على معنى الباب ظاهرة. وألزم محمد من قال: إن الحرام لا يحرم الحلال، بأنه يقول: "إن زنى بالأم لا تحرم عليه إلا بنته وكانت امرأته بحالها، وإن تزوج بالأم بعد الابنة تزويجا فالنكاح فاسد، وإن دخل بها حرمتا عليه جميعاً، ولم تحل له إلا بنته ولا الأم، وحرّم هذا الجماع نكاحه للإبنة الصحيح الذى كان صحيحاً قبل جماع الأم، فقد تركوا قولهم: إن الحرام لا يحرم الحلال، فى قولهم: إنه إذا تزوج أمها فدخل بها حرمت عليه البنت. أرايتم نكاح الأم إن كان

٣٢٢٣- أخبرنا إسماعيل بن عياش الحمصي حدثني سعيد بن يوسف عن يحيى ابن أبي كثير قال: سئل عروة بن الزبير وسعيد بن المسيب وأبو سلمة بن عبد الرحمن وسالم بن عبد الله، عن رجل أصاب امرأة حراما هل يحل له نكاح امرأة أرضعتها؟ فقالوا كلهم: "هي حرام"، أخرجه محمد في الحجج وسنده حسن، وسعيد بن يوسف هذا هو الرحبي الزرقى الصنعاني من صنعاء دمشق، ذكره ابن حبان في الثقات. وقال أبو حاتم: ليس بالمشهور، وحديثه ليس بالمنكر. كذا في "التهذيب" (٤: ١٠٤).

٣٢٢٤- أخبرنا إسماعيل بن عياش الحمصي حدثني ابن جريج عن ابن طاوس عن أبيه، عن الرجل يزني بالمرأة، قال: لا ينكح أمها ولا بنتها. أخرجه محمد في الحجج أيضا ورجاله ثقات.

٣٢٢٥- أخبرنا إسماعيل بن عياش حدثنا سعيد بن أبي عروبة عن قيس بن سعيد^(١) عن مجاهد، في الرجل يفجر بالمرأة، قال: "إذا نظر إلى فرجها فلا يحل له أمها ولا بنتها. أخرجه محمد في الحجج أيضا ورجاله ثقات.

باب انعقاد النكاح بلفظ الهبة والتمليك ونحوهما

٣٢٢٦- حدثنا محمد بن بشر ثنا هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة، "أنها كانت تعير النساء اللاتي وهبن أنفسهن لرسول الله ﷺ، قالت: ألا تستحي المرأة أن تعرض نفسها بغير صداق؛ فأنزل الله تعالى: ﴿ترجي من تشاء ممنهن﴾ الآية. أخرجه أحمد في مسنده وهذا سند على شرط الشيخين (الجوهر النقي، ٢: ٦٩).

حلالا فقد حل له أن يجمع بين امرأة وابنتها وإن كان حراما فهذا حرام قد حرم الحلال "أه (٣٢٨). وقال ابن حزم: "روينا من طريق شعبة عن الحكم بن عنبسة قال: قال النخعي: إذا كان الحلال يحرم الحلال فالحرام أشد تحريما. وعن الشعبي: ما كان في الحلال حراما فهو في الحرام أشد وعن ابن مغفل: هي لا تحل له في الحلال فكيف تحل له في الحرام أه من الجوهر النقي (٢: ٨٥).

باب انعقاد النكاح بلفظ الهبة والتمليك ونحوهما

قوله: "حدثنا محمد بن بشر إلى قوله: عن الحكم وحماد" إلخ. حديث عائشة من الطريقين

٣٢٢٧- حدثنا حسين بن نصر ثنا يوسف بن عدى ثنا على بن مسهر عن هشام عن أبيه، قالت عائشة: "كنت إذا ذكرت قلت: إني لأستحيى امرأة تهب نفسها لرجل بغير مهر". الحديث أخرجه الطحاوى. وحسين بن نصر قال فيه السمعاني وابن يونس: ثقة ثبت، وبقية السند على شرط البخارى (الجوهر النقى، السابق).

٣٢٢٨- عن معمر عن أيوب عن أبي قلابة أن ابن المسيب ورجلين معه من أهل العلم قالوا: "لا تحل الهبة لأحد بعد النبي ﷺ، ولو تزوجها على سوط لحلت". أخرجه عبد الرزاق فى المصنف (الجوهر النقى، السابق) وهذا إسناد صحيح.

٣٢٢٩- وعن طاوس قال: لا يحل لأحد أن يهب ابنته بغير مهر إلا للنبي ﷺ.

٣٢٣٠- وعن مجاهد: وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي، قال: بغير صداق.

٣٢٣١- وعن عطاء سئل عن امرأة وهبت نفسها لرجل قال: لا يكون إلا بصداق.

وعنه: قال: لا يصلح إلا لصداق، لم يكن ذلك إلا للنبي ﷺ.

٣٢٣٢- وعن الحكم وحماد، سئلا عن رجل وهب ابنته لرجل، فقالا:

"لا يجوز إلا بصداق". ذكر الخمسة ابن أبى شيبة فى مصنفه بأسانيد صحيحة (الجوهر النقى، السابق).

يدل على أن الذى أنكرته عائشة هو ترك المهر لا غير، وأن الذى خص به النبي ﷺ هو الانعقاد بغير صداق. وقد قال الشافعى: "لم يكن لأحد أن يقول: جمع رسول الله ﷺ بين أكثر من أربع، ونكح امرأة بغير مهر". وذكر البيهقى فى باب الرجل يعتق امته ثم يتزوج بها: "أنه عليه السلام أعتق صفية وجعل عنقها صداقها". ثم ذكر عن يحيى بن أكثم قال: هذا كان للنبي ﷺ خاصة. وذكر هذا الحديث للشافعى فحمله على التخصيص، وموضع التخصيص أنه أعتقها مطلقا ثم تزوجها على غير مهر، ونكاح غيره لا يخلو عن مهر انتهى. وقد دلت الآثار على اختصاص النبي ﷺ بالوابة نفسها بلا مهر دون لفظ الهبة، ويؤيد ما قاله هؤلاء أن الآية خرجت مخرج الامتنان لرفع الحرج، والحرج إنما هو فى وجوب الصداق لا فى الانعقاد من جهة اللفظ، إذ لا فرق فى اللفظ بين وهبت وزوجت، وذلك أنه قد لا يقدر على المهر فيضيق عليه التماسه، فأما إبدال العبارة بغيرها فلا ضيق فيه، وإذا ثبت أن الذى خص به عليه السلام هو الانعقاد بغير مهر، فانتفتت الخصوصية بلفظ الهبة لئلا يلزم كثرة الاختصاص إذا الأصل عدمه كذا فى الجوهر النقى (٢: ٧٠).

٣٢٣٣- عن سهل بن سعد الساعدي، قال: "جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله! جئت أهب لك نفسي، فلما رأت المرأة أنه لم يقض فيها شيئا جلست فقال رجل من أصحابه فقال: يا رسول الله ﷺ! إن لم يكن لك بها حاجة فزوجنيها، فذكر الحديث بطوله، وفيه قال: اذهب فقد ملكتكها بما معك من القرآن".
رواه البخاري (فتح الباري، ٩: ١١٣)، ومسلم (الجوهر النقي، ٢: ٨٢).

باب إذا زوج الوليان فالنكاح للأول منهما

٣٢٣٥- عن قتادة عن الحسن عن سمرة مرفوعا: «أما امرأة زوجها وليان فهي للأول منهما». رواه أحمد والدارمي وأبو داود والترمذي حسنه الترمذي وصححه أبو

قوله: "عن سهل بن سعد" إلخ. قد دل قوله تعالى: ﴿إِنْ وَهَبْتَ نَفْسُكَ لِلنَّبِيِّ﴾، على جواز النكاح بلفظ الهبة كما قدمنا، وأن الخصوصية للنبي ﷺ إنما هي في الانعقاد بغير صداق لا في الهبة، ودل ما في حديث سهل بن سعد من قوله عليه السلام: «ملكته»، على جوازه بلفظ التملك أيضا. وقال الشافعي رحمه الله: لا ينعقد إلا بما سمى الله تعالى، وهو لفظ النكاح والتزويج الذي ورد به القرآن، وينتقض ذلك بالطلاق فإنه تعالى ذكره بثلاثة ألفاظ، الطلاق والفراق والسراح. وقد أجمع أهل العلم أنه لا يختص بها بل يشاركها ما هو في معناها، كالخلع والبائن والبتة والحرام. وهبة المرأة نفسها إن أراد الطلاق. واحتج البيهقي لمذهبه بحديث في آخره: "استحللتهم فزوجهن بكلمة الله" ثم قال: قال أصحابنا: وهي كلمة النكاح والتزويج الذين ورد بهما القرآن. والجواب أنا لا نسلم ذلك، بل ذكر الهروي وغيره أن المراد بها قوله تعالى: ﴿فَامْسَاكُ﴾ بمعروف أو تسريح بإحسان. (أراد بالكلمة الحكم كما في قوله تعالى: ﴿وَإِذَا ابْتُلِيَ إِِبْرَاهِيمَ رَبِّهِ بِكَلِمَاتٍ﴾، أي بأحكام عديدة كلفه بها)، قال الخطابي: قيل فيها وجوه هذا أحسنها، وقيل المراد بها كلمة التوحيد، وهي لا إله إلا الله محمد رسول الله، إذ لو لا إسلام الزوج لما حلت له، وقال القرطبي: وأشبه من هذا الأقوال أنها عبارة عن حكم الله تعالى بجواز النكاح، ثم لو سلمنا أن المراد بالكلمة ما ذكره فذاك لا ينفي الحل بغيرها اهـ من الجوهر النقي (٢: ٨٢) بتغيير يسير في التعبير.

باب إذا زوج الوليان فالنكاح للأول منهما

قوله: "عن قتادة" إلخ. دلالة على الباب ظاهرة. قال الموفق في "المغنى": "إذا زوجها الوليان لرجلين وعلم السابق منهما فالنكاح له دخل بها الثاني أو لم يدخل، وهذا قول الثوري

زرعة وأبو حاتم والحاكم في المستدرک، وصحته متوقفة على سماع الحسن من سمرة، فإن رجاله ثقات. ورواه الشافعي وأحمد والنسائي من طريق قتادة أيضا عن الحسن عن عقبة بن عامر. قال الترمذی: الحسن عن سمرة في هذا أصح. وقال ابن المديني: لم يسمع الحسن عن عقبة شيئا، كذا في التلخيص الجبير (٢: ٢٩٩).

والحسن والزهرى وقاتدة وابن سيرين والأوزاعي والشافعي وأبى عبيد وأصحاب الرأى، وبه قال عطاء ومالك ما لم يدخل بها الثانى فإن دخل بها الثانى صار أولى لقول عمر: إذا أنكح الوليان فالأول أحق ما لم يدخل بها الثانى، ولأن الثانى اتصل بعقده القبض فكان أحق.

ولنا ما روى سمرة وعقبة عن النبى ﷺ فذكر حديث المتن، وروى نحو ذلك عن على وشريح، ولأن الثانى تزوج امرأة في عصمة زوج فكان باطلا، كما لو علم أن لها زوجا، وأما حديث عمر رضى الله عنه فلم يصححه أصحاب الحديث. وقد خالفه قول على رضى الله عنه، وجاء على خلاف حديث النبى ﷺ، وما ذكروه من القبض لا معنى له، فإن النكاح يصح بغير قبض، على أنه لا أصل له فيقاس عليه. فإن جهل الأول منهما فسخ النكاحين أى يفسخ الحاكم النكاحين جميعا، ثم تتزوج من شاءت منهما أو من غيرهما، نص عليه أحمد في رواية الجماعة، وهذا قول أبى حنيفة ومالك "إلخ ملخصا (٧: ٣٠٤ و ٣٠٦).

باب أن شهادة النساء منفردة لا تقبل في الرضاع

قلت: وفي "الهداية": "ولا يقبل في الرضاع شهادة النساء منفردات. وإنما يثبت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين" اهـ (٢: ٣٣٤). وعلمه بقوله: "إن ثبوت الحرمة لا يقبل الفصل عن زوال الملك في باب النكاح، وإبطال الملك لا يثبت إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين" (٢: ٣٣٤). ومذهب ماثور عن عمر والمغيرة بن شعبة وعلى بن أبى طالب وابن عباس رضى الله عنهم. قال الحافظ في "الفتح": "وذهب الجمهور إلى أنه لا يكفى في ذلك شهادة المرضعة، لأنها شهادة على فعل نفسها، وقد أخرج أبو عبيد من طريق عمر والمغيرة بن شعبة وعلى بن أبى طالب وابن عباس، أنهم امتنعوا من التفرقة بذلك، فقال عمر: فرق بينهما إن جاءت ببينة وإلا فحل بين الرجل وامرأته إلا أن يتزها. ولو فتح هذا الباب لم تشأ امرأة أن تفرق بين الزوجين إلا فعلت" اهـ (٥: ١٩٨). وهذا حسن أو صحيح على قاعدة الحافظ في الأحاديث المزیدة في "الفتح"، والله تعالى أعلم. وقال العينى في العمدة: وروى ابن مهدي بإسناده عن رجل من عبس قال: سألت عليا وابن عباس

كتاب الطلاق

باب أن الطلاق أبغض الحلال عند الله تعالى إذا كان بغير حاجة

٣٢٣٦- عن ابن عمر رضى الله عنهما عن النبي ﷺ قال: «أبغض الحلال إلى الله عز وجل الطلاق». رواه أبو داود وقد سكت عنه (٣٠٣:١). ورواه الحاكم في المستدرک وصححه سنده في الجامع الصغير (٤:١) بعد عزوه إليهما وإلى ابن ماجه.

٣٢٣٧- عن ابن سيرين قال: بلغني أن أبا أيوب يعنى أراد طلاق أم أيوب، فاستأمر النبي ﷺ، فقال: «إن طلاق أم أيوب لحوب». رواه أبو داود في المراسيل (٢٥). وسكت عنه.

رضى الله تعالى عنهم عن رجل تزوج امرأة، فجاءت امرأة فزعمت أنها أرضعتهم، فقالا: ينزه عنها فهو خير. وأما أن يحرمها عليه أحد فلا، وقد قال زيد بن أسلم: إن عمر بن الخطاب لم يجز شهادة امرأة واحدة في الرضاع اهـ (٣٩٢:٩). وأما ما رواه البخارى كما فى "فتح البارى" عن عقبة بن الحارث قال: "تزوجت امرأة فجاءتنا امرأة سوداء فقالت: أرضعتكما. فأتيت النبي ﷺ، فقلت: تزوجت فلانة بنت فلان فجاءتنا امرأة سوداء فقالت أرضعتكما وهى كاذبة. فأعرض عنى فأتيته من قبل وجهه، قلت: إنها كاذبة، قال: كيف بها وقد زعمت أنها قد أرضعتكما، دعها عنك" (١٣١:٩).

فأجاب عنه فى "فتح القدير" بما نصه. وأما الحديث فكان للتورع، ألا يرى أنه أعرض عنه فى المرأة الأولى، ولو كان حكم ذلك الإخبار وجوب التفريق لأجابه به من أول الأمر، إذ الإعراض قد يترتب عليه ترك السائل المسألة بعد ذلك، ففيه تقرير على المحرم، فعلم أنه قال له ذلك لظهور اطمئنان نفسه بخبرها، لا من باب الحكم، وكونها كاذبة حمقاء على ما قيل لا ينفى اطمئنان النفس بخبرها، بل قد يكون معه، لأن بعض البلاءه يقارنها بحسب الغالب عدم الخبث الذى عنه تعمّد الكذب. والكلام فى هذا القدر لا فى الجنون، وقد قلنا إنه إذا وقع فى القلب صدقها ليستحب التنزه ولو بعد النكاح، وكذا إذا شهد به رجل واحد اهـ ملخصا بلفظه (٤٢٤:٣).

باب أن الطلاق أبغض الحلال عند الله تعالى إذا كان بغير حاجة

قال المؤلف: دلالة مجموع أحاديث الباب عليه من حيث أن الحديث الأول أثبت كونه أبغض الحلال، والثانى وقوعه من رسول الله ﷺ وهو لا يفعل ما يكون أبغض عند ربه عز وجل،

٣٢٣٨- عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه: «أن النبي ﷺ طلق حفصة ثم راجعها». رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه، وسكت عنه أبو داود والمنذرى (نيل الأوطار، ٦: ١٤٢). وقد مر حديث طلاق سودة رضى الله عنها فى باب صحة ترك القسم لضرتها.

باب طلاق السنة

٣٢٣٩- عن إبراهيم رحمه الله: كانوا (أى الصحابة) يستحبون أن يطلقها واحدة

فلا بد من حمله على الحاجة، فثبت بمجموع الحديثين مقصود الباب. قال الموفق فى "المغنى": "الطلاق حل قيد النكاح وهو مشروع، والأصل فى مشروعيته الكتاب والسنة والإجماع. أما الكتاب، فقول الله تعالى: ﴿الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾. وقوله: ﴿يا أيها النبى إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن﴾، الآية.

وأما السنة فما روى ابن عمر أنه طلق امرأته وهى حائض، فأمره أن يراجعها ثم يتركها حتى تطهر، ثم إن شاء أمسك بعد وإن شاء طلق قبل أن يمس. فتلك العدة التى أمر الله أن يطلق لها النساء، متفق عليه. فى آى وأخبار سوى هذين كثير، وأجمع الناس على جواز الطلاق، والعبرة دالة على جوازه، فإنه ربما فسدت الحال بين الزوجين فيضير بقاء النكاح مفسدة محضة، وضرا مجردا يالزام الزوج النفقة والسكنى، وحبس المرأة مع سوء العشرة والخصومة الدائمة. واختلف فى الطلاق من غير حاجة إليه، فقيل: محرم، لأنه ضرر بنفسه وزوجته، وإعدام للمصلحة الحاصلة لهما من غير حاجة إليه، فكان حراما كإتلاف المال، ولقول النبى ﷺ: «لا ضرر ولا إضرار فى الإسلام». وقيل: مباح مكروه، لقول النبى ﷺ: أبغض الحلال إلى الله الطلاق، وإنما يكون مبغوضا من غير حاجة إليه، وقد سماه النبى ﷺ حلالا وأنه مزيل للنكاح المشتغل على المصالح المندوب إليها، فيكون مكروها، وعند الحاجة إليه مباح غير مكروه، وعند تفریط المرأة فى حقوق الله تعالى الواجبة عليها مثل الصلاة ونحوها أو تكون غير عفيفة أو خارجة إلى الخالعة والشقاق مندوب إليه، ومحظور فى حال الحيض أو فى طهر جامعها فيه، أجمع العلماء فى جميع الأمصار وكل الأعصار على تحريمه ويسمى طلاق البدعة" اهـ ملخصا (٨: ٣٣٤ و ٣٣٥).

باب طلاق السنة

قال المؤلف: دلالة آثار الباب عليه ظاهرة. قال الموفق فى "المغنى": طلاق السنة الذى وافق

ثم يتركها حتى تحيض ثلاث حيض. رواه ابن أبي شيبة بإسناد صحيح (دراية ٢٢٦).
 ٣٢٤٠- أخبرنا محمد بن يحيى بن أيوب ثنا حفص بن غياث ثنا الأعمش عن
 أبي إسحاق عن أبي الأحوص عن عبد الله أنه قال: "طلاق السنة تطليقة وهي طاهر
 في غير جماع، فإذا حاضت وطهرت طلقها أخرى، فإذا حاضت وطهرت طلقها
 أخرى ثم تعتد بعد ذلك بحيضة". قال الأعمش: "سألت إبراهيم فقال: مثل ذلك".
 رواه النسائي (٢: ٩٩). ورجاله رجال الصحيح غير محمد بن يحيى وهو ثقة حافظ
 (تقريب، ١٩٨).

أمر الله تعالى وأمر رسوله ﷺ هو الطلاق في طهر لم يصبها فيه، ثم يتركها حتى تنقضي عدتها،
 ولا خلاف في أنه إذا طلقها في طهر لم يصبها فيه ثم تركها حتى تنقضي عدتها أنه مصيب للسنة،
 مطلق للعدة التي أمر الله بها، قاله ابن عبد البر وابن المنذر، قال ابن مسعود: "طلاق السنة أن
 يطلقها من غير جماع"، ونحوه عن ابن عباس. وفي حديث ابن عمر الذي روينا: "وليركها
 حتى تطهر، ثم تحيض ثم تطهر، ثم إن شاء أمسك وإن شاء طلق قبل أن يحبس، فتلك العدة التي أمر
 الله أن يطلق لها النساء". وقوله: "ثم يدعها حتى تنقضي عدتها"، عناه أنه لا يتبعها طلاقاً آخر قبل
 قضاء عدتها، ولو طلقها ثلاثاً في ثلاثة أطهار كان حكم ذلك حكم جمع الثلاث في طهر واحد.
 قال أحمد: "طلاق السنة واحدة، ثم يتركها حتى تحيض ثلاث حيض". وكذلك قال مالك
 والأوزاعي والشافعي وأبو عبيد. وقال أبو حنيفة: "السنة أن يطلقها ثلاثاً في كل قرء طلقة"، وهو
 قول سائر الكوفيين (قلت: قد قسموا طلاق السنة إلى أحسن وحسن فالأحسن هو ما ذكره الموفق
 وهذا أفضل عندهم جميعاً من أن يطلقها ثلاثاً عند كل طهر واحدة، لأنه أبعد من الندامة، وأقل
 ضرراً بالمرأة، والحسن أن يطلقها ثلاثاً عند كل طهر واحدة، وإنما كان حسناً بالنسبة إلى طلاق
 البدعة، والبسط في "الهداية" و"فتح القدير" ٣: ٣٢٧ و ٣٢٨).

واحتجوا بحديث ابن عمر: "والسنة أن يستقبل الطهر فيطلق لكل قرء". (أخرجه الطبراني
 بلفظ: "أنه طلق امرأته تطليقة وهي حائض، ثم أراد أن يتبعها بطليقتين أخريين عند القرئين الباقيين.
 فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال: "يا ابن عمر ما هكذا أمر الله، أخطأت السنة، السنة أن تستقبل الطهر
 فتطلق لكل قرء". الحديث). وفيه على بن سعيد الرازي، قال الدارقطني: ليس بذلك، وعظمه
 غيره، وبقية رجاله ثقات. كما في "مجمع الزوائد" (٤: ٣٣٦)، فليس تفريق الثلاث في ثلاثة
 أطهار كجمعها في طهر واحد، كما ذهب إليه الجمهور، والحديث أخرجه الدارقطني أيضاً من

٣٢٤١- عن ابن مسعود رضي الله عنه في قوله تعالى: ﴿فطلقوهن لعدتهن﴾، قال: "في الطهر من غير جماع". رواه الطبري بسند صحيح، وأخرجه عن جمع من الصحابة ومن بعدهم كذلك، وهو عند الترمذي أيضا (فتح الباري، ٣٠١: ٩).

٣٢٤٢- عن ابن عباس قال: كان نفر من المهاجرين يطلقون بغير عدة ويراجعون بغير شهود، فنزلت (يعني: ﴿واشهدوا ذوي عدل منكم﴾)، كما يتحصل من الفتح أيضا، أخرجه ابن مردويه (فتح الباري، السابق).

طريق علي بن منصور، ثنا شعيب ابن رزيق أن عطاء الخراساني حدثهم عن الحسن ثنا عبد الله بن عمر، فذكر الحديث. وفيه: "والسنة أن يستقبل الطهر فيطلق لكل قرء". وأعله بمعلي بن منصور وقال: رماه أحمد بالكذب، اهـ من الزيلعي (٢٨: ٢).

قلت: يا سبحان الله! أو هكذا يجرح الثقات من غير تثبت ولا تأن فيه. فإن معلى^(١) ابن منصور من رجال الجماعة ثقة ثبت، وثقه ابن معين. وقال أبو زكريا: إذا اختلف معلى الرازي وإسحاق بين الطباع في حديث مالك فالقول قول معلى، في كل حديث معلى أثبت منه وخير منه. وقال العجلي: ثقة صاحب سنة، وكان نبيلاً طلبوه للقضاء غير مرة فأبى وقال يعقوب بن شيبة: ثقة فيما تفرد به وشورك به فيه، متقن صدوق فقيه مأمون. وقال أبو حاتم: كان صدوقاً في الحديث، وكان صاحب رأى. وقال أحمد: معلى بن منصور من كبار أصحاب أبي يوسف ومحمد، ومن ثقاتهم في النقل والرواية. وقال أبو زرعة: بلغني أن في قلبه أي أحمد غصص من أحاديث ظهرت عن المعلى بن منصور كان يحتاج إليها، وكان المعلى أشبه القوم بأهل العلم، وذلك أنه كان طلبة للعلم رحل وعنى. فأما علي بن المديني وأبو خيثمة وعامة أصحابنا فسمعوا منه. المعلى صدوق، كذا في "التهذيب" (٢٣٩: ١٠). وفي "التقريب": أخطأ من زعم أن أحمد رماه بالكذب اهـ (٣١٢).

قلت: ولا عيب فيه غير أنه من أصحاب أبي يوسف ومحمد، ومثله لا يزال قذاقة في عيون المحدثين الذين لاحظ لهم في الدراية وجل متاعهم الرواية وحدها، وروى النسائي بإسناده عن عبد الله قال: "طلاق السنة أن يطلقها تطليقة وهي طاهر في غير جماع، فإذا حاضت وطهرت طلقها أخرى، فإذا حاضت وطهرت طلقها أخرى، ثم تعتد بعد ذلك بحيضة"، ولنا ما روى عن علي أنه قال: "لا يطلق أحد للسنة فيندم". رواه الأثرم، وهذا إنما يحصل في حق من لم يطلق ثلاثاً

باب المنع من الطلاق فى الحيض وأمر المراجعة لمن طلقها فيه وعد ذلك الطلاق

٣٢٤٣- عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أنه طلق امرأته وهى حائض على عهد رسول الله ﷺ، فسأل عمر بن الخطاب رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال رسول الله ﷺ: «مره فليراجعها، ثم ليمسكها حتى تطهر، ثم تحيض ثم تطهر، ثم إن شاء

(قلت: وفى حق من فرق الثلاث فى ثلاثة أطهار أيضا، فإنه لا يطلق كذلك إلا بفكر ورؤية ونظر فى عاقبة الأمر فلا يندم). وروى ابن عبد البر بإسناده عن ابن مسعود أنه قال: "طلاق السنة أن يطلق وهى طاهر تم يدعها حتى تنقضى عدتها، أو يراجع إن شاء" اهـ (٢٣٦: ٨). قلنا: وهو عندنا كذلك بل هو أحسن، ولكنه لا ينفى كون تفريق الثلاث فى ثلاثة أطهار سنة أيضا. فإن السكوت عن شيء لا يستلزم نفيه، لا سيما وقد ثبت عنه كون ذلك سنة فى ما رواه النسائي وأعمال الروایتين أولى من أعمال أحدهما وإهمال الآخر، فافهم.

باب المنع من طلاق فى الحيض وأمر المراجعة لمن طلقها فيه وعد ذلك الطلاق

قال المؤلف: دلالة مجموع حديثى الباب عليه ظاهرة. وأما ما فى "فتح البارى" من طريق أبى داود ونصه: زاد أبو داود: "ولم يرها شيئا". وإسناده على شرط الصحيح. فالجواب عنه ما فى "فتح البارى" أيضا: قال أبو داود: "روى هذا الحديث عن ابن عمر جماعة وأحاديثهم كلها على خلاف ما قال أبو الزبير". وقال ابن عبد البر: قوله: "ولم يرها شيئا"، منكر لم يقله غير أبى الزبير، وليس بحجة فيما خالفه فيه مثله، فكيف بمن هو أثبت منه؟ ولو صح فمعناه عندى -والله أعلم- ولم يرها شيئا مستقيما لكونها لم تقع على السنة" (٣٠٨: ٩). أو المعنى لم يرها شيئا موجبا لحرمة المرأة على زوجها، لكون الطلاق رجعيا. قال النووى: "شد بعض أهل الظاهر فقال: إذا طلق الحائض لم يقع الطلاق، لأنه غير مأذون فيه فأشبهه طلاق الأجنبية. وحكاها الخطابى عن الخوارج والروافض". وقال ابن عبد البر: "لا يخالف فى ذلك إلا أهل البدع والضلال -يعنى الآن- قال: وروى مثله عن بعض التابعين وهو شذوذ" اهـ. واحتج ابن القيم لترجيح ما ذهب إليه شيخه (ابن تيمية) بأقيسة ترجع إلى مسألة أن النهى يقتضى الفساد، ثم أطال من هذا الجنس بمعارضات كثيرة لا تنهض مع التنصيص على صريح الأمر بالرجعة، فإنها فرع وقوع الطلاق (وسياتى ما يبطل حملها على معناها اللغوى من إعادتها إليه على ما كانت عليه من المعاشرة، مع أن الحمل على

أمسك بعد، وإِشَاء طلق قبل أن يمسه» الحديث. رواه البخارى (٢: ٧٩٠). وفى فتح البارى (٩: ٣٠٨): وعند الدارقطنى فى رواية شعبة عن أنس بن سيرين عن ابن عمر فى القصة فقال عمر: يا رسول الله! أفتحتسب بتلك التطليقة؟ قال: "نعم!" ورجاله إلى شعبة^(١) ثقات، أى والباقون من رجال الصحيح، فإن البخارى رواه من طريق شعبة عن أنس ابن سيرين عن ابن عمر.

الحقيقة الشرعية مقدم على اللغوية اتفاقا. قاله الحافظ فى "الفتح" (٩: ٢٠٧) على تصريح صاحب القصة بأنها حسبت عليه تطليقة، والقياس فى معارضة النص فاسد الاعتبار، وقد عورض بقياس أحسن من قياسه. فقال ابن عبد البر: "ليس الطلاق من أعمال البر التى يتقرب بها، وإنما هو إزالة عصمة فيها حق آدمى، فكيفما أوقعه وقع سواء أجر فى ذلك أو اثم، ولو لزم المطيع ولم يلزم العاصى لكان العاصى أخف حالا من المطيع".

وأما التنصيص على صريح الأمر بالرجعة فلا يسع لأحد انكاره، فقد توافقت الروايات على ذلك وتواترت. وأما تصريح صاحب القصة بأنها حسبت عليه تطليقة، فقد أخرجه البخارى بطريق شعبة عن أنس بن سيرين، وعن قتادة عن يونس بن جبير عن ابن عمر.

قلت: تحتسب؟ قال: "أ رأيته إن عجز واستحقم". وأخرجه مسلم فذكره أتم منه، وفى أوله: سأل ابن عمر عن رجل طلق امرأته وهى حائض، وفيه: "مره فليراجعها، ثم إن بدأ له طلاقها طلقها فى قبل عدتها وفى قبل طهرها"، قال: قلت لابن عمر: أفتحتسب طلاقها ذلك طلاقا؟ قال: "نعم! أ رأيته إن عجز واستحقم". وأخرج البخارى بطريق سعيد بن جبير عن ابن عمر قال: حسبت على بتطليقة وأجاب ابن حزم عن قول ابن عمر هذا: بأنه لم يصرح بمن حسبها عليه، ولا حجة فى أحد دون رسول الله ﷺ. وتعقب بأنه مثل قول الصحابى: أمرنا فى عهد رسول الله ﷺ بكذا فإنه ينصرف إلى من له الأمر حينئذ، وهو النبى ﷺ بل هذا أقوى منه وأصرح فإن النبى ﷺ هو الأمر بالمراجعة، وهو المرشد لابن عمر فيما يفعل إذا أراد طلاقها بعد ذلك وإذا أخبر ابن عمر أن الذى وقع منه حسبت عليه بتطليقة كان احتمال أن يكون الذى حسبها عليه غير النبى ﷺ بعيدا جدا. وقد أخرج ابن وهب فى "مسنده" عن ابن أبى ذهب أن نافعا أخبره: أن ابن

باب إيقاع الثلاث مجموعة معصية وإن وقعن كلهن

٣٢٤٤- عن محمود بن لبيد رضى الله عنه قال: أخبر رسول الله ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعا، فقام غضبانا ثم قال: «أيلعب بكتاب الله وأنا بين

عمر طلق امرأته وهى حائض. فسأل عمر رسول الله ﷺ عن ذلك. فقال: "مره فليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر". قال ابن أبى ذئب فى الحديث عن النبى ﷺ: «وهى واحدة». قال ابن أبى ذئب: وحدثنى حنظلة بن أبى سفيان أنه سمع سالما يحدث عن أبيه عن النبى ﷺ.

وأخرجه الدارقطنى من طريق يزيد بن هارون عن ابن أبى ذئب وابن إسحاق جميعا عن نافع عن ابن عمر عن النبى ﷺ، قال: "هى واحدة". وهذا نص فى موضع الخلاف فيجب المصير إليه. وعند الدارقطنى فى رواية شعبة عن أنس بن سيرين عن ابن عمر فى القصة فقال عمر: يا رسول الله! أفتحسب بتلك التطليقة؟ قال: "نعم". وقد أوردته بعض العلماء على ابن حزم. فأجابه بأن قوله: "هى واحدة". لعله ليس من كلام النبى ﷺ فألزمه بأنه نقض أصله، لأن الأصل لا يدفع بالاحتمال. (وأيضا فما زاده أبو الزبير من قوله: "ولم يرها شيئا". يحتمل كذلك، أنه ليس مضافا إلى النبى ﷺ بل الضمير راجع إلى ابن عمر، وأنه لم يرب هذه التطليقة بأسا حتى عاتبه النبى ﷺ. فافهم). وعند الدارقطنى من طريق سعيد بن عبد الرحمن الجمحى عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أن رجلا قال: إنى طلقت امرأتى البتة وهى حائض، فقال: "عصيت ربك وفارقت امرأتك"، قال: فإن رسول الله ﷺ أمر ابن عمر أن يراجع امرأته. قال: "إنه أمر ابن عمر أن يراجعها بطلاق بقى له، وأنت لم تبق ما ترتجع به امرأتك". وفى هذا السياق رد على من حمل الرجعة فى قصة ابن عمر على المعنى اللغوى. قال ابن عبد البر: واحتج بعض من ذهب إلى أن الطلاق لا يقع بما روى عن الشعبي قال: إذا طلق الرجل امرأته وهى حائض لم يعتد بها فى قول ابن عمر. قال ابن عبد البر: وليس معناه ما ذهب إليه، وإنما معناه لم تعتد المرأة بتلك الحيضة فى العدة، كما روى عنه منصوصا أنه قال: يقع عليها الطلاق، ولا تعتد بتلك الحيضة اهـ. ملخصا من "فتح البارى" (٣٠٧: ٩ و ٣٠٨ و ٣٠٩)، والله تعالى أعلم، ومن أراد البسط، فليراجعه.

باب إيقاع الثلاث مجموعة معصية وإن وقعن كلهن

قال المؤلف: دلالة مجموع أحاديث الباب على مجموعه ظاهرة. أما ما رواه الإمام أحمد، كما فى "النيل" (١٥١: ٦) عن سهل بن سعد قال: لما لاعن أخو بنى عجلان امرأته، قال: "يا رسول الله! ظلمتها إن أمسكتها هى الطلاق، هى الطلاق، وهى الطلاق" اهـ. فهذا يدل على

أظهركم؟» حتى قام رجل وقال: يا رسول الله ﷺ! ألا أقتله؟ رواه النسائي (٩٩:٢). وقال في "الجواهر النقي": بسند صحيح (١١٣:٢)، وفي "النيل" (١٥٠:٦): قال ابن كثير: إسناده جيد.

٣٢٤٥- عن أنس، "أن عمر رضى الله عنه كان إذا أتى برجل طلق امرأته ثلاثاً أوجع ظهره". أخرجه سعيد بن منصور وسنده صحيح (فتح الباري ٣١٥:٩).

جواز إيقاع الثلاث في مجلس حيث لم ينكر عليه النبي ﷺ، ونفس اللعان لا يبينها عندنا. فالجواب عنه أنه واقعة حال فلا يعارض ما مر من الأحاديث الدالة على كونها معصية فافهم. وأما ما رواه أبو داود عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس قال: "طلق ركانة بن عبد يزيد امرأته ثلاثاً في مجلس واحد، فحزن عليها حزناً شديداً، فسأله النبي ﷺ كيف طلقتها؟ قال: ثلاثاً في مجلس فقال النبي ﷺ: «إنما تلك واحدة، فارتجعها إن شئت، فارتجعها». وأخرجه أحمد رحمه الله وأبو يعلى وصححه من طريق محمد بن إسحاق وهذا كله في "فتح الباري" (٣١٦:٩). فالجواب عنه: أما أولاً فبأنه مضطرب المتن جداً كما ستعرفه، وأيضاً فإنه يعارض فتوى ابن عباس مما مر في المتن بأسانيد صحيحة، فلا يظن بذلك الخبر التقى أنه كان عنده هذا الحكم عن النبي ﷺ ثم يفتى بخلافه إلا بمزجج ظهر له، وراوى الخبر أخبر من غيره بما روى، فالمعتمد على قول الراوى دون روايته، فيقال: إنه ثبت عنده نسخ تلك الرواية تأمل. ويقوى هذا الجواب ما في "فتح الباري": "أخرج مسلم من طريق عبد الرزاق عن معمر عن عبد الله بن طاوس عن أبيه عن ابن عباس قال: "كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وستين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة. فقال عمر بن الخطاب: إن الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيته عليهم، فأمضاه عليهم".

ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابن طاوس عن أبيه أن أبا الصهباء قال لابن عباس: أتعلم إنما كانت الثلاث تجعل واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وثلاثاً من إمارة عمر؟ قال ابن عباس: "نعم"! ومن طريق حماد بن زيد عن أيوب عن إبراهيم بن ميسرة عن طاوس أن أبا الصهباء قال لابن عباس: ألم يكن طلاق الثلاث على عهد رسول الله ﷺ واحدة؟ قال: "قد كان ذلك فلما كان في عهد عمر تتابع الناس في الطلاق فأجازاه عليهم". وهذه الطريق الأخيرة أخرجه أبو داود ولكن لم يسم إبراهيم بن ميسرة، وقال بدله عن غير واحد، ولفظ المتن: "أما علمت أن الرجل كان إذا طلق امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة الحديث" اهـ.

٣٢٤٦- ثنا ابن نمير عن الأعمش عن مالك بن الحارث عن ابن عباس أتاها رجل فقال: إن عمى طلق امرأته ثلاثا، فقال: "إن عمك عصى الله فأندمه الله فلم يجعل له مخرجا". أخرجه ابن أبي شيبة وهذا سند صحيح (الجوهر النقي، ٢: ١١٢).

٣٢٤٧- عن مجاهد قال: كنت عند ابن عباس رضى الله عنهما فجاءه رجل فقال: إنه طلق امرأته ثلاثا. فسكت حتى ظننت أنه سيردها إليه، فقال: ينطلق أحدكم فيركب الأحموقة ثم يقول يا ابن عباس يا ابن عباس، إن الله قال: ﴿وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا﴾. وإنك لم تتق الله فلا أجد لك مخرجا، عصيت ربك، وبانت منك امرأتك. أخرجه أبو داود بسند صحيح (فتح الباري، ٩: ٢١٦).

وفيه أيضا: أخرج أبو داود من طريق يزيد النحوي عن عكرمة عن ابن عباس قال: "كان الرجل إذا طلق امرأته فهو أحق برجعته وإن طلقها ثلاثا فنسخ ذلك" اهـ (٩: ٣١٦ و ٣١٧). وهذا صريح في النسخ فيجب المصير إليه. ويحمل ما رواه مسلم وغيره عن ابن عباس كانت الثلاث تجعل واحدة على عهد رسول الله وأبى بكر وثلاثا من إمارة عمر على أن بعض الناس كانوا يرونها واحدة لعدم علمهم بالنسخ حتى أظهره عمر رضى الله عنه فأجمعوا عليه، وأما ثانيا فيما في "فتح الباري" "أن أبا داود رجح أن ركانة إنما طلق امرأته البتة. كما أخرجه هو من طريق آل بيت ركانة، وهو تعليل قوى لجواز أن يكون بعض رواته حمل البتة على الثلاث فقال: طلقها ثلاثا، فبهذه النكتة يقف الاستدلال بحديث ابن عباس" (٩: ٣١٦).

وفى "فتح الباري" أيضا: "وفى الجملة فالذى وقع فى هذه المسألة نظير ما وقع فى مسألة المتعة سواء، أعنى قول جابر أنها كانت تفعل..... فى عهد النبى ﷺ وأبى بكر وصدر من خلافة عمر، قال: ثم نهانا عمر عنها فانتبهينا، فالراجع فى الموضعين تحريم المتعة وإيقاع الثلاث للإجماع الذى انعقد فى عهد عمر رضى الله عنه على ذلك. ولا يحفظ أن أحدا فى عهد عمر خالفه فى واحدة منهما، وقد دل إجماعهم على وجود ناسخ وإن كان خفى عن بعضهم قبل ذلك حتى ظهر لجميعهم فى عهد عمر، فالخالف بعد هذا الإجماع منابذ له. والجمهور على عدم اعتبار من أحدث الاختلاف بعد الاتفاق" (٩: ٣١٩).

والجواب الكلى عن أثر ركانة وأثر طاوس عن ابن عباس أن أثر ركانة مضطرب المتن. فقد رواه بعضهم بلفظ: "طلق ركانة امرأته ثلاثا". وبعضهم بلفظ: "طلقها البتة". وقد عرفت أن أبا داود رجح أن ركانة إنما طلق امرأته البتة، فلا حجة فى المرجوح وإن استويا فلا حجة فى واحد

٣٢٤٨- عن يونس بن يزيد رحمه الله قال: سألت ابن شهاب عن رجل جعل أمر امرأته بيد أبيه قبل أن يدخل بها، فقال أبوه: هي طالق ثلاثا، كيف السنة في ذلك؟ فقال: أخبرني محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان مولى بنى عامر بن لؤى أن محمد بن إياس بن بكير الليثي وكان أبوه شهد بدرا أخبره أن أبا هريرة قال: "بانت عنه فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره". وأنه سأل ابن عباس عن ذلك فقال مثل قول أبي هريرة وسأل

منهما. وأثر طاوس عن ابن عباس تفرد به طاوس عنه وخالفه الأكثرون فرووا عن ابن عباس أنه أمضى الثلاث ولم يجعل له مخرجا، وظاهر سياق أثر طاوس يقتضى النقل عن جميعهم أن معظمهم كانوا يرون ذلك. والعادة في مثل هذا أن يفشوا الحكم وينتشر، فكيف ينفرد به واحد عن واحد؟ فهذا الوجه يقتضى التوقف عن العمل بظاهره وإن لم يقتض القطع ببطالانه مع وقوع الاضطراب في متنه أيضا. فقد أخرجه أبو داود بلفظ: "أن الرجل كان إذا طلق المرأة ثلاثا^(١) قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة"، الحديث كما تقدم. قال القرطبي: "وحجة الجمهور في لزوم من حيث النظر ظاهرة جدا، وهو أن المطلقة ثلاثا لا تحل للمطلق حتى تنكح زوجا غيره، ولا فرق بين مجموعها ومفرقها لغة وشرعا، وما يتخيل من الفرق صوري ألغاه الشرع اتفاقا في النكاح والعق والأقارير. فلو قال الولي أنكحتك هؤلاء الثلاث في كلمة واحدة انعقد، كما لو قال أنكحتك هذه وهذه وهذه، وكذا في العتق والإقرار وغير ذلك من الأحكام، كذا في "فتح الباري" (٣: ١٨٩).

وأما الاحتجاج بأقيسة ترجع إلى مسألة أن النسي يقتضى الفساد وأن الطلاق الحرام باطل بالنكاح، فقد عورضت بقياس أحسن منه كما ذكرناه عن ابن عبد البر سابقا، وأنه لو لزم المطيع ولم يلزم العاصي لكان العاصي أخف حالا من المطيع، وهذا خلاف موضوع الشرع فافهم. ولا تكن من الغافلين. قلت: والعجب من الشيعة هدامهم الله أنهم كيف جعلوا الطلقات الثلاث واحدة؟ وقد روى الدارقطني عن سلمة بن الفضل عن عمرو بن أبي قيس عن إبراهيم بن عبد الأعلى عن سويد بن غفلة قال: كانت عائشة الخثعمية عند الحسن ابن علي بن أبي طالب، فلما أصيب على وبويح الحسن بالخلافة قالت: لتنهك الخلافة يا أمير المؤمنين! فقال: يقتل علي وتظهرين الشماتة؟ أذهبي فأنت طالق ثلاثا، قال: فتلفعت نساجها وقعدت حتى انقضت عدتها، وبعث إليها

(١) معناه إذا طلقها ثلاثا متفرقات، وأما إذا طلقها ثلاثا مجتمعات بكلمة واحدة فهي ثلاث اتفاقا، كما سيأتي ذلك عن ابن عباس صريحا (المؤلف).

عبد الله بن عمرو بن عمرو بن العاص، فقال مثل قولهما. رواه أبو بكر البرقاني في كتابه المخرج على الصحيحين (نيل الأوطار ١: ١٥٢).

بعشرة آلاف متعة، وبقية بقى لها من صداقها. فقال: متاع من جيب مفارق. فلما بلغه قولها بكى، وقال: لو لا أنى سمعت جدى، أو حدثنى أبى أنه سمع جدى يقول: "أيا رجل طلق امرأته ثلاثا مبهمه أو ثلاثا عند الأقراء لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره"، لراجعتها اهـ. وسنده حسن ليس فيه أحد متكلم فيه غير عمرو بن أبى قيس الأزرق، ولكنه صدوق له أوهام. وقال أبو داود: لا بأس به فى حديثه خطأ، وغير راويه سلمة بن الفضل قاضى الرى. ولكن قال ابن معين: هو يتشيع وقد كتبت عنه وليس به بأس، كذا فى "التعليق المغنى" (٢: ٤٣٧).

وفى "مجمع الزوائد" (٤: ٣٣٩): رواه الطبرانى وفى رجاله ضعف وقد وثقوا اهـ. فالحديث حسن حجة على الكل لا سيما على الشيعة، فإن من تكلم فيه من رواه إنما تكلم فيه لأجل تشييعه. وقد أخرجه الدارقطنى بطريق آخر وفيه: فبكى وقال: لو لا أنى أبنت الطلاق لها لراجعتها، ولكنى سمعت رسول الله ﷺ يقول: «أيا رجل طلق امرأته ثلاثا عند كل طهر تطليقة، أو عند رأس كل شهر تطليقة، أو طلقها ثلاثا جميعا لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره». وفى سنده عمرو بن شمر الجعفى الكوفى الشيعى. قال ابن حبان: رافضى يشتم الصحابة كذا فى التعليق المغنى. فهو حجة على الإمامية خاصة.

وقد أخرج البيهقى عن بسام الصيرفى قال: سمعت جعفر بن محمد يقول: "من طلق امرأته ثلاثا بجهالة أو علم فقد برئت". وعن مسلمة ابن جعفر الأحمس قال: قلت لجعفر بن محمد رضى الله عنهما: يزعمون أن من طلق ثلاثا بجهالة رد إلى السنة يجعلونه واحدة يروونها عنكم. قال: "معاذ الله! إما هذا من قولنا من طلق ثلاثا فهو كما قال:، وما أخذ به الإمامية يروونه عن على كرم الله وجهه مما لا ثبت له، والأمر على خلافه وقد افتراه على على رضى الله عنه شيخ بالكوفة وقد أقر بالافتراء لدى الأعمش رحمه الله تعالى. فليحفظ ما تلوناه فإنى لا أظنك تجده مسطورا فى كتاب كذا فى "تفسير روح المعانى" (٢: ١٢٠). ومن أراد البسط فى الباب فليراجع رسالة "الإنقاذ من الشبهات فى إنفاذ المكروه من الطلاقات" لبعض الأجباب ألحقناها بحاشية الكتاب تميما للفائدة وتعميما للعائدة، والله الموفق.

الإنقاذ من الشبهات في إنفاذ المكروه من الطلاقات

بسم الله الرحمن الرحيم

حامدا ومصليا - أما بعد! فيقول حبيب أحمد الكيرانوى: لما رأيت ابن القيم وأتباعه يكثرون الشغب فى مسألة وقوع الطلاق البدعى، وطلاق الثلاث جملة، سواء كان بلفظ واحد أو بثلاث ألفاظ، ويقولون: الطلاق البدعى لا يقع، ولا يقع من الثلاث إلا واحدة، ويخالفون فيه جمهور الصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين، رأيت أن أتكلم على المسألتين بكلام مشبع مزيل لشغبهم، فألفت رسالة تحتوى على عامة مباحث هاتين المسألتين متمسكا بالإنصاف ومتجنبيا عن الاعتساف، وجعلتها جزء بحواشى الإعلاء السنن، تنميما للفائدة، فأقول: الكلام ههنا فى مسألتين، المسألة الأولى فى وقوع الطلاق فى الحيض وكل طلاق بدعى، والثانية فى وقوع الطلاقات الثلاث جملة بلفظ واحد وبثلاثة ألفاظ.

فنقول: المسألة الأولى فى وقوع الطلاق فى الحيض والطلاق البدعى.

حدثنا: إسماعيل بن عبد الله قال: حدثنى مالك عن نافع عن ابن عمر أنه طلق امرأته وهى حائض على عهد رسول الله ﷺ، فسأل عمر بن الخطاب رسول الله ﷺ عن ذلك فقال رسول الله ﷺ: «مره فليراجعها، ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض، ثم تطهر ثم إن شاء أمسك بعد، وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التى أمر الله أن يطلق لها النساء». أخرجه البخارى. وحدثنا: سليمان بن حرب حدثنا شعبة عن أنس بن سيرين قال: سمعت ابن عمر قال: طلق ابن عمر امرأته وهى حائض، فذكر عمر لنبى ﷺ، فقال: «ليراجعها» قلت: تحتسب؟ قال: «فمه؟» وعن قتادة عن يونس بن جبير عن ابن عمر قال: «مره فليراجعها»، قلت: تحتسب؟ قال: «أرأيت إن عجز واستحرق؟» أخرجهما البخارى.

حدثنا: أبو معمر حدثنا عبد الوارث حدثنا أيوب عن سعيد بن جبير عن ابن عمر قال: «حسبت على بتطليقة». أخرجه البخارى. وعن ابن شهاب قال: أخبرنى سالم أن عبد الله بن عمر أخبره أنه طلق امرأته وهى حائض، فذكر عمر لرسول الله ﷺ، فتغيظ فيه رسول الله ﷺ ثم قال: «ليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر، ثم تحيض فتطهر، فإن بدا له أن يطلقها فليطلقها طاهرا قبل أن يمسها، فتلك العدة كما أمره الله». أخرجه البخارى.

وحدثنا: قتيبة قال: حدثنا الليث عن نافع: «أن ابن عمر طلق امرأته وهى حائض تطليقة واحدة، فأمره رسول الله ﷺ أن يراجعها ثم يمسكها، حتى تطهر ثم تحيض عنده حيضة أخرى،

ثم يمهلهما حتى تطهر من خيضتها، فإذا أراد أن يطلقها فليطلقها حتى تطهر من قبل أن يجامعها، فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء". وكان عبد الله إذا سئل عن ذلك (أى عن الطلاق فى الحيض) قال لأحدهم: "إن كنت طلقته ثلاثا فقد حرمت عليك حتى تنكح زوجا غيره". زاد فيه غيره عن الليث، قال: حدثنى نافع قال ابن عمر: "لو طلق مرة أو مرتين، فإن النبى ﷺ أمرنى بهذا" رواه البخارى. وحدثنا محمد بن عبد الله بن نمير قال: نا أبى قال: نا عبيد الله عن نافع عن ابن عمر قال: طلق امرأتى على عهد رسول الله ﷺ وهى حائض، فذكر ذلك عمر لرسول الله ﷺ، فقال: "مره فليراجعها، ثم ليدعها حتى تطهر، ثم تحيض حيضة أخرى، فإذا طهرت فليطلقها قبل أن يجامعها. فإنها العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء". قال عبيد الله: قلت لنافع: ما صنعت التولية؟ قال: واحدة اعتد بها، رواه مسلم. ورواه أيضا أيوب عن نافع، وقال فى رواية: فكان ابن عمر إذا سئل عن الرجل يطلق امرأته وهى حائض، يقول: "أما أنت طلقته واحدة أو اثنتين أن رسول الله ﷺ أمره أن يراجعها، ثم يمهلهما حتى تحيض حيضة آخر، ثم يمهلهما حتى تطهر، ثم يطلقها قبل أن يمسه". وأما أنت طلقته ثلاثا فقد عصيت ربك فيما أمرك به من طلاق امرأتك، وبانت منك". أخرجه مسلم وأخرجه مسلم أيضا عن ابن أخى الزهرى عن عمه عن سالم بن عبد الله وقال فيه: "وكان عبد الله طلقها تولية فحسبت من طلاقها، وراجعها عبد الله كما أمره رسول الله ﷺ". ورواه أيضا عن الزهرى عن سالم وقال فيه: قال ابن عمر: "فراجعته وحسبت لها التولية التي طلقته". ورواه مسلم أيضا عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر: أنه طلق امرأته وهى حائض، فسأل عمر عن ذلك رسول الله ﷺ، فقال: "مره فليراجعها حتى تطهر، ثم تحيض حيضة أخرى ثم تطهر، ثم يطلق بعد أو يمسه". ورواه أيضا مسلم عن عبد الملك عن أنس بن سيرين قال: سألت ابن عمر عن امرأته التي طلق وساق الحديث. ثم قال: قلت: فاعتددت بتلك التولية التي طلقته وهى حائض؟ قال: "ما لى لا أعتد بها وإن كنت عجزت واستحمت". قلت: دلت هذه الأحاديث قاطبة على أن النبى ﷺ إنما كان أمر ابن عمر أن يراجع امرأتها حين طلقها وهى حائض، وليس فى شىء منها أنه حكم ببطان تلك الطلقة وإلغاءها رأسا، ثم الذى فهم ابن عمر من أمره بالمراجعة هو أنه لا يبطل ذلك الطلاق، بل يحتسب عليه، كما رواه ذلك عنه أنس ابن سيرين، وسعيد بن جبيرة ونافع، وسالم بن عبد الله بن عمر، ويونس بن جبيرة. وقد رواه مسلم عن أبى الزبير أن سمع عبد الرحمن بن أيمن مولى عزة يسأل ابن عمر، وأبو الزهر

يسمع، كيف ترى في رجل طلق امرأته حائضاً؟ فقال: طلق ابن عمر امرأته وهي حائض. فقال له النبي ﷺ: "ليراجعها". فردها. وقال: "إذا طهرت فليطلق أو ليمسك". وهذا يدل على أن قول النبي ﷺ إنما كان، هو قوله: "ليراجعها"، وقوله: "فردها"، من قول ابن عمر أورده على وجه التفسير لقوله عليه السلام ليراجعها، والتفريع عليه والاستنتاج منه، فيكون معنى قوله: "فردها"، أنه لم يقرها لا أنه أبطلها وألغاه، لأن قوله: "فردها"، وقع من ابن عمر على وجه التعريع على قوله: "ليراجعها". والاستنتاج منه، وقد عرفت أن الذي استنتج منه هو وقوع الطلاق مع وجوب المراجعة، فلا بد أن يكون معنى كلامه هو ما قلنا، لئلا يلزم توجيه القول بما لا يرضى به قائله. وقد رواه أيضاً أبو داود عن عبد الرزاق عن ابن جريج عن أبي الزبير أنه سمع عبد الرحمن ابن أيمن مولى عروة يسأل ابن عمر وأبو الزبير يسمع. قال: كيف ترى في رجل طلق امرأته حائضاً؟ قال: "طلق ابن عمر امرأته وهي حائض". قال عبد الله: "فردها على ولم يرها شيئاً" اهـ. وقد عرفت من رواية مسلم أن الذي قاله ﷺ إنما هو قوله: "ليراجعها". وقول ابن عمر: "فردها"، نتيجة لقوله: "ليراجعها"، ثم تصرف فيه الرواة على وجه الرواية بالمعنى، فحذفوا قوله: "قال رسول الله ﷺ: ليراجعها". وأقاموا مقامه "فردها"، ثم تصرفوا فيه فزادوا فيه قوله: "على". وقالوا: "فردها على"، ثم فسروه بقولهم: "لم يرها شيئاً"، فيكون معنى قوله: "لم يرها شيئاً"، هو معنى قوله: "ردها على". ويكون معنى قوله: "ردها على"، هو معنى قوله: "ليراجعها". وقد عرفت أن معنى قوله: "ليراجعها"، عند ابن عمر هو وقوع الطلاق مع وجوب المراجعة، فيكون معنى قوله: "ردها على ولم يرها شيئاً"، هو ذلك، فيكون معناه: فردها على ولم يكتف بها بل أوجب على الرجعة منها، ولم يرها شيئاً يعتد به بحيث لا يحتاج إلى الرجعة منها، وحينئذ يكون رواية أبي الزبير موافقة لسائر الرواة، ومذهب ابن عمر في طلاق الحائض. ويطل قول من احتج بهذه الرواية على بطلان طلاق الحائض وغيره من الطلاقات البدعية، ولا يحتاج إلى القول بنكارة هذه الرواية وردّها بالنكارة، كما فعل أبو داود وغيره. وقال ابن القيم في "زاد المعاد": "إن حديث أبي الزبير صريح في أن رسول الله ﷺ لم يرها شيئاً، وسائر الأحاديث مجملة لا بيان فيها، لأن قوله: "فحسبت من طلاقها"، فعل مجهول، وليس فيه بيان أن رسول الله ﷺ حسبها حتى تلزم الحجة به، وتحرم مخالفة، وكذا قوله: "أرأيت إن عجز واستحقت"، ليس فيه أيضاً بيان أن رسول الله ﷺ حسبها. ولو كان رسول الله ﷺ حسبها واعتد بها عليه لم يعدل عن الجواب بفعله

وشرعه إلى "أرأيت" الدالة على نوع من الرأى، وعجز المطلق وحمقه لا يدل على وقوع طلاقه، بل الأظهر فيه أنه لا يعتد به، وأنه ساقط من فعل فاعله، لأنه ليس فى دين الله حكم نافذ سببه العجز والحمق عن امتثال الأمر إلا أن يكون فعلا لا يمكن رده، بخلاف العقود المحرمة التى من عقدها على الوجه المحرم فقد عجز واستحقم، فيقال: هذا أدل على الرد منه على الصحة واللزوم، فإنه عقد عاجز أحقق على خلاف الله ورسوله، فيكون مردودا باطلا، فهذا الرأى والقياس أدل على بطلان طلاق من عجز واستحقم منه على صحته واعتباره اهـ"، بملخصه. وفيه نظر. أما أولا فلأن قوله: "حديث أبى الزبير صريح فى أن رسول الله ﷺ لم يرها شيئا". مسلم، ولكن الكلام فى معناه، هل معناه أنه أبطله وألغاه أو معناه أنه لم يكتف به بل أوجب الرجعة؟ وقد عرفت أن معناه هو الثانى دون الأول، فلا صراحة فى حديثه على ما ادعاه من بطلان الطلاق، بل ولا دلالة، وأما ثانيا، فلأن قوله: «لم يرها شيئا». من قول ابن عمر أو من دونه ورد على وجه التفسير لقوله عليه السلام: «ليراجعها». فإن كان هذا التفسير بالرأى والاجتهاد فلا حجة فى الرأى والاجتهاد عند ابن القيم، وحينئذ يسقط الاحتجاج بهذا القول، وإن كان بالسماع فإن كان معناه إبطال ذلك الطلاق وإلغائه فكيف ساغ لابن عمر الاجتهاد على خلاف النص؟ وإن كان معناه هو عدم الاكتفاء بذلك الطلاق من غير إبطاله وإلغائه ثبت مذهب ابن عمر بالنص، فاندفع كلام ابن القيم. وأما ثالثا، فلأن دعوى الإجمال فى غير حديث أبى الزبير باطل، لأن قول ابن عمر: "حسبت على بتليقة" من قبيل قول ابن عباس: "إن الثلاث كانت تجعل واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر"، لأنه كما أنه ليس فى قوله: "حسبت على بتليقة"، بيان أن الحاسب كان هو رسول الله ﷺ، كذلك ليس فى حديث ابن عباس بيان أن الجاعل للثلاث واحدة كان هو رسول الله ﷺ. فجعل أحدهما مجملا والآخر مفسرا تحكم بحت. وقد روى الدارقطنى من حديث عثمان بن أحمد الدقاق عن محمد بن عبد الملك أبى قلابة (الرقاشى) عن بشر بن عمر عن شعبة عن أنس بن سيرين قال: سمعت ابن عمر يقول: طلقت امرأتى وهى حائض إلى أن قال: فقال عمر: يا رسول الله! أفتحسب بتلك التليقة؟ فقال: "نعم" اهـ. وفيه بيان للحاسب أنه هو رسول الله ﷺ. ولكن فى سنده أبو قلابة الرقاشى، وقال فيه الدارقطنى: صدوق كثير الخطأ فى الأسانيد والمتون، كان يحدث من حفظه فكثر الأوهام فى روايته، وكذا نسبه إلى كثرة الوهم والخطأ أبو القاسم ابن بنت منيع، وقال سلمة: كان ثقة متقنا يحفظ حديث شعبة كما يحفظ السورة. وقال ابن جرير: ما رأيت أحفظ منه:

وقال ابن خزيمة: كان اختلط، وأخرج الدارقطني أيضاً من حديث سعيد بن عبد الرحمان الجمحي عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر: «أن رجلاً أتى عمر، فقال: إني طلق امرأتى البتة (أى ثلاثاً)، وهى حائض. فقال: عصيت ربك وفارقت امرأتك، فقال الرجل: فإن رسول الله ﷺ أمر ابن عمر حين فارق امرأته أن يراجعها. قال له عمر: إن رسول الله ﷺ أمره أن يراجع امرأته بطلاق بقى له، وأنه لم يبق لك ما ترتجع به امرأتك»، قال لنا أبو القاسم: روى هذا الحديث غير واحد ولم يذكر فيه كلام عمر. ولا أعلمه روى هذا الكلام غير سعيد بن عبد الرحمان الجمحي، قلت: سعيد بن عبد الله عن الجمحي من رجال مسلم، وأخرج له البخاري في كتابه في خلق أفعال العباد، وروى أبو دلود والنسائي، وقال ابن حجر في التقریب: صدوق له أوهام. وأفرط ابن حبان في تضعيفه. وما رواه لا يخالف ما رواه غيره، وإنما يزيد عليهم، فالحديث حجة، وهو يدل على أن الحاسب كان هو رسول الله ﷺ، لأنه أمره أن يراجعها بطلاق بقى له، ويؤيده ما روى الدارقطني عن طريق عثمان بن أحمد الدقاق عن الحسن بن سلام عن محمد بن سابق عن شيان عن خروس عن الشعبي، قال: «طلق ابن عمر امرأته واحدة وهى حائض، فانطلق عمر إلى رسول الله ﷺ فأخبره، فأمره أن يراجعها، ثم يستقبل الطلاق فى عدتها، وتحتسب بهذه التطليقة التى طلق أول مرة» اهـ، لأنه يدل على أن الحاسب كان هو رسول الله ﷺ، وأما رابعاً: فلأن قوله: «لو كان رسول الله ﷺ قد حسبها عليه لم يعدل عن الجواب بفعله وشرعه إلى رأي» غير مسلم، لأنه يحتمل أن يكون عنده نص ولكن لم يذكر النص بل ذكر ما يقوى حكم النص من جهة القياس. ألا ترى أنه لو قال فى جوابه: «نعم!» ولم يقل: سمعت رسول الله ﷺ، أو قال رسول الله ﷺ، لكفى ولم يدل هذا على انتفاء النص، فكيف يدل قوله: «أرأيت إن عجز واستحمق» على انتفائه، وأما خامساً: فلأن قوله: «دلالة العجز والحمق على عدم الوقوع أظهر من دلالة على وقوعه»، غير مسلم، لأنه إذا استحمق وارتكب الحموقه باختياره استحق العقوبة على فعله، والعقوبة فى أن يعتبر تصرفه ويجبر على الرجعة دون أن يبطل تصرفه، لأن فى إبطاله رحمة له وهو لا يستحق الرحمة لأجل التحمق، فالاستدلال مطابق لما استدل عليه، ولذا سككت السائل، ولو كان غير مطابق لعارضه بما قال ابن القيم.

وقال ابن القيم أيضاً: «إنه روى محمد بن عبد السلام الحشنى عن محمد بن بشار عن عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفى عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر، أنه قال فى رجل يطلق

أمراته وهى حائض: "لا يعتد بذلك"، وهو إسناد صحيح كالشمس. والحديث صريح فى عدم الاعتداد بالطلاق فى حالة الحيض، فتعارض فتاويه وبقي رواية أبى الزبير سالماً. وهو كلام باطل عجيب من مثل ابن القيم، لأنك قد عرفت أنه قد رواه مسلم عن ابن نمير عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر أنه قال: "يعتد بها"، وتابعه عليه أيوب عن نافع عن ابن عمر، وتابع نافع سالم وغيره عن ابن عمر، لرواية عبد الوهاب بن عبد المجيد عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر أنه قال: "لا يعتد بذلك"، إما وهم من عبد الوهاب، لأنه قد كان تغير فى آخره، أو مؤول بأنه لا يعتد بذلك بمعنى أنه لا يكتفى به، بل يؤمر بالرجعة والطلاق ثانياً، ليتفق الروايات. وادعاء التهاافت فى كلام الأئمة والتساقط من غير ضرورة باطل. والحق أن رواية أبى الزبير وغيره وعبد الوهاب بن عبد المجيد وغيره كلها متفقة على وقوع الطلاق ولا تعارض بينها، وادعاء التعارض من سوء الفهم وخطأ التأويل. وبهذا يظهر بطلان ما قال ابن القيم: "إنه لا حجة فى فتوى ابن عمر وإنما الحجة فى رواية". لأنك قد عرفت أنه لا مخالفة بين فتواه وروايته، بل كلاهما متفق على وقوع الطلاق مع لزوم الرجعة، وجملة الكلام أنه لم يثبت عن النبى ﷺ فى طلاق ابن عمر غير أنه ما رضى به وأمره بالمراجعة، ولم يثبت عن ابن عمر غير أنه فهم منه وقوع الطلاق ووجوب المراجعة. فلا حجة لمن منع وقوع الطلاق وألغاه، لا فى حديث رسول الله ﷺ ولا فى قول ابن عمر أو غيره: "فردها على ولم يرها شيئاً". وهذا يبطل تأويله الأمر بالرجعة: "بأن الرجعة فى كلامه ليس بالمعنى المعروف، بل المراد ههنا هو الرد الحسى إلى الحالة التى كان عليها أولاً"، لأنه مخالف لما فهم منه ابن عمر وهو صاحب القصة، وخلاف الظاهر أيضاً، فاندفع ما قال ابن القيم فى هذا الحديث بحذافيره. وقال ابن القيم أيضاً: "إن هذا طلاق غير مأذون من الله، وما لا يكون مأذوناً من الله يكون باطلاً إذا لم يكن مما لا مرد له كالأمور الحسية من الزنا وغيره، لأنه من الاعتبار الشرعية، فلا يكون وجودها إلا من اعتبار الشرع. ولم يعتبره الشرع، فلا يكون موجوداً شرعاً وإن كان موجوداً حساً، كما قال لأجنبية: أنت طالق، ثم عدم الإذن من الشارع حجب له، وحجر القاضى يكون مبطلاً للتصرفات، فكيف لا يكون حجر الشارع مبطلاً؟". والجواب: إنا لا نسلم أن كل ما لم يأذن به الشارع لا يكون معتبراً عند الشارع، لأن عدم الإذن قد يكون إبطالا للتصرف كما قال الله تعالى: ﴿لَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ﴾، وبقول الشارع: لا طلاق إلا فى ملك، وقد لا يكون إبطالا لنفس التصرف، بل نفس التصرف يكون مشروعاً ويكون عدم الإذن لأمر عارض. وهذا

التفصيل يعرفه الراسخون فى العلم كابن عمر وغيره حيث جزموا بوقوع الطلاق فى الحيض مع العلم بأنه غير مأذون فيه. وإن لم يعرفه ابن القيم وأمثاله، فليس كل نهى حجرا من الشارع، ولا إبطالا للتصرف، ومن ادعى فعلية البيان. وبهذا تبين بطلان قياسه على حجر القاضى، فاستقر عرش التحقيق على وقوع الطلاق البدعى مع كونه غير مأذون من الشارع، واندفع شغب المخالفين والله الحمد. وقال ابن القيم: الخلاف فى وقوع الطلاق المحرم لم يزل ثابتا بين السلف والخلف، وقد وهم من ادعى الإجماع على وقوعه وقال بمبلغ علمه، وخفى عليه من الخلاف ما اطلع عليه غيره، وقد قال الإمام أحمد: من ادعى الإجماع فهو كاذب، وما يدريه لعل الناس اختلفوا، كيف؟ والخلاف بين الناس معلوم الثبوت عن المتقدمين والمتأخرين. قال محمد بن عبد السلام الحشنى: حدثنا محمد بن بشار، حدثنا عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفى، حدثنا عبيد الله بن عمر عن نافع مولى ابن عمر عن ابن عمر أنه قال فى رجل يطلق امرأته وهى حائض: "لا يعتد بذلك". ذكره أبو محمد بن حزم فى "المحلى" بإسناده إليه، وقال عبد الرزاق فى "مصنفه": عن ابن جريج عن ابن طاوس عن أبيه، أنه كان لا يرى طلاقا ما خالف وجه الطلاق ووجه العدة، وكان يقول: وجه الطلاق أن يطلقها طاهرا من غير جماع إذا استبان حملها. وقال الحشنى: حدثنا محمد بن المثنى، حدثنا عبد الرحمان بن مهدى، حدثنا همام بن يحيى عن قتادة عن خلاص بن عمرو، أنه قال فى الرجل يطلق امرأته وهى حائض، قال: "لا يعتد به". قال أبو محمد بن حزم: والعجب من جرأة من ادعى الإجماع على خلاف هذا، وهو لا يجد فيما يوافق قوله فى إمضاء الطلاق فى الحيض، أو فى ظهر جامعها فيه كلمة من أحد من الصحابة غير رواية عن ابن عمر قد عارضها ما هو أحسن منها عن ابن عمر. وروايتين ساقطتين عن عثمان وزيد بن ثابت، إحداهما رويناها من طريق ابن وهب عن ابن سمعان عن رجل أخبره، "أن عثمان كان يقضى فى المرأة التى يطلقها زوجها وهى حائض، أنها لا تعتد بحيضتها تلك وتعتد بعدها بثلاثة قروء".

قلت: وابن سمعان هو عبد الله بن زياد بن سمعان الكذاب، وقد رواه عن مجهول لا يعرف. قال أبو محمد: والأخرى من طريق عبد الرزاق عن قيس بن سعد مولى أبى علقمة عن رجل سماه عن زيد بن ثابت، أنه قال فىمن طلق امرأته وهى حائض: "يلزمه الطلاق وتعتد بثلاث حيض سوى تلك الحيضة" اهـ. وقال فى موضع آخر: إن أثر عثمان فيه كذاب عن مجهول لا يعرف عينه ولا حاله، فإنه من رواية إسماعيل بن سمعان عن رجل، وأثر زيد فيه مجهول عن

مجهول قيس بن سعد عن رجل سماه، فيا للعجب! أين هاتان الروايتان من رواية عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي عن عبيد الله حافظ الأمة عن نافع عن ابن عمر، أنه قال: "لا تعتد بها". فلو كان هذا الأثر من قبلكم لصلتم وحبلتم" اهـ. قلت: فيه مقال من وجوه، أما أولاً: فلأن من يدعى الإجماع لا يدعى الإجماع القطعي، بل الإجماع الظاهر، وهو عدم ثبوت الخلاف، فمن ادعى الخلاف فعليه إقامة الدليل على دعواه. وما قال أحمد فهو إنما قال فيمن يدعى الإجماع القطعي، كما يدل عليه قوله: "وما يدريك لعل الناس اختلفوا". وأما ثانياً: فلأن الروايات التي نقلها في إثبات الخلاف غير كافية لإثبات مدعاه، أما رواية ابن عمر فلأنك قد عرفت أن وقوع الطلاق والاعتداد بها قد ثبت عن عبيد الله وعن نافع وعن ابن عمر بدلائل لا مرد لها. ورواية عبد الوهاب إما مردودة، لأنه كان قد اختلط وقد خالف الحفاظ، أو مؤولة بما قلنا فيما سبق، فلا حجة في هذه الرواية. وأما رواية طاوس فلأنه يحتمل أن يكون معناه أنه لا يرى ما خالف وجه الطلاق، ووجه العدة طلاقاً معتداً به بحيث لا يحتاج بعده إلى الرجعة، بل كان يأمر بالرجعة كما أمره رسول الله ﷺ ابن عمر، فلا حجة فيه أيضاً. وأما رواية خلاص بن عمرو فهو أيضاً يحتمل التأويل بنحو ما أولناه رواية عبد الوهاب بن عبد المجيد وطاوس، فلا حجة فيه، فينبغي أن يحتج برواية صريحة فيما يدعونه، وأنى لهم ذلك؟ وأما ثالثاً: فلأننا سلمنا أن ما روى عن زيد بن ثابت وعثمان بن عفان لا يخلو عن مقال، ولكن لم ينقل عن واحد من الصحابة لا بسند صحيح ولا ضعيف أنه خالف ابن عمر في وقوع طلاق الحائض، بل نقل عن كثير من الصحابة أنهم أفتوا بوقوع الثلاث بضم واحد وهو نظير طلاق الحائض في كونه طلاقاً خلاف السنة، فيكون حكمهم في الحائض هو ما كان في الطلقات الثلاث، فلا يضرنا ضعف هذين السندين. وأما رابعاً: قال: إن ابن سمعان وقد صرح ابن حزم كما نقله ابن القيم عنه أنه عبد الله بن زياد بن سمعان. وأما خامساً: فلأنه قال: "قيس بن سعد مجهول". وهو خطأ، لأن قيس بن سعد من رجال مسلم وأبي داود والنسائي وابن ماجه، وثقه أحمد وأبو زرعة ويعقوب بن شيبه وغيره.

وأما سادساً: فلأنه قال: "يا لله العجب أين هاتان الروايتان من رواية عبد الوهاب بن عبد المجيد عن عبيد الله حافظ الأمة عن نافع عن ابن عمر أنه قال لا يعتد بها". وهو عجيب من مثله، لأنه قد روى عن ابن عمر سعيد بن جبير وأنس بن سيرين وسالم بن عبد الله بن عمر ويونس بن جبير: "أنه يعتد بها". ورواه ليث وأيوب عن نافع عن ابن عمر: "أنه يعتد بها": وروى عبد الله

ابن نمير عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر: "أنه يعتد بها": وقد أخرج عبد الرزاق عن ابن جريج قال: "أرسلنا إلى نافع وهو يترجل في دار الندوة ذاهباً إلى المدينة ونحن مع عطاء، هل حسبت تطليقة عبد الله بن عمر امرأته حائضاً على عهد رسول الله ﷺ؟ قال: نعم!" رواه ابن القيم نفسه في زاد المعاد، فأين رواية عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي يجنب رواية هؤلاء الأعلام الذين اتفقوا على أنه يعتد بهذا، وهل يجوز لمدعى الإنصاف أن يفض البصر عن رواية هؤلاء الأعلام ويتشبت برواية عبد الوهاب بن عبد المجيد؟ مع أنها ليست بصريحة فيما ادعاه، كما أسلفنا لك، لأنه يحتمل أن يكون معناه أنه لا يكتفى بها بل يؤمر بالرجعة، بل هو المتعين، لأن عبد الله بن نمير روى عن عبيد الله، "أنه يعتد بها"، فكيف يروى عبيد الله لعبد الوهاب أنه "لا يعتد بها" من غير أن يكون معناه هو ما قلنا؟ وقد روى ليث وأيوب وابن جريج عن نافع أنه قال: "يعتد بها". فكيف يروى نافع بعبيد الله أنه "لا يعتد بها"، إلا أن يكون معناه هو ما قلنا، وقد روى سعيد بن جبيرة وسالم بن عبد الله وأنس بن سيرين ويونس بن جبيرة عن ابن عمر أنه قال: "يعتد بها"، فكيف يروى ابن عمر لنافع أنه "لا يعتد بها"، إلا أن يكون معناه هو ما قلنا.

فظهر أنه ما قاله ابن القيم شطط محض، والصحيح أن رواية عبد الوهاب ليست بمخالفة لسائر الروايات، وإلا فهي مردودة. ولعله رواها في حال الاختلاط فإنه قد كان اختلط في آخر عمره وتغير، والعجب أنه قال: "أما حديث ابن جريج عن نافع: إن تطليقة ابن عمر حسبت عليه، فهذا غاية أن يكون من كلام نافع، ولا يعرف من الذي حسبها، أ هو عبد الله نفسه أو أبوه عمر أو رسول الله ﷺ؟ ولا يجوز أن يشهد على رسول الله ﷺ بالوهم والحسبان، وكيف يعارض صريح قوله: "ولم يرها شيئاً"، بهذا المجل؟ اهـ. ولا يدرى هذا القائل أن نسبة إبطال الطلاق إلى رسول الله ﷺ لقول الراوى: "أنه لم يرها شيئاً"، قول عليه بالوهم والحسبان، لأنه لا يدرى أ هذا هو قول ابن عمر أو من تحته من الرواة؟ وإن كان هو قول ابن عمر فالظاهر أن معناه أنه لم يرها شيئاً يكتفى به ولا يحتاج إلى المراجعة، فالقول بأنه أراد بذلك إبطال الطلاق وإلغائه قول بالوهم والحسبان، فيكون نسبة إبطال الطلاق إلى رسول الله ﷺ بمجرد الوهم والحسبان، وهو غير جائز عنده، فكيف ساغ له هذه النسبة ولا سيما مع ادعاء الصراحة وعدم احتمال الخلاف؟ فهل هذا إلا عجب عجاب.

ثم مقصودنا من هذه الرواية هو إثبات أن ما رواه عبد الوهاب عن عبيد الله عن نافع أنه قال: "لا يعتد بذلك"، خطأً عنى معنى أراداه ابن القيم، وهو حاصل سواء حسبه رسول الله ﷺ أو عمر أو ابن عمر نفسه، وكذا مقصودنا هو إثبات أن تفسير قوله: "لم يرها شيئاً"، بإبطال الطلاق خطأً، لأن غايته أن يكون ذلك قول ابن عمر وهو لا يرى بطلان الطلاق، فكيف ينسب إلى رسول الله ﷺ أنه أبطلها؟ لأنه حينئذ يكون معناه أنه أبطلها رسول الله ﷺ ولا أبطلها، وهو باطل بداهة، فاحفظ هذا التحقيق، والله أعلم.

والمسألة الثانية في وقوع الطلقات الثلاث جملة بلفظ واحد وبثلاثة ألفاظ

روى عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن سلمة بن كهيل ثنا زيد بن وهب: "أنه رفع إلى عمر بن الخطاب رجل طلق امرأته ألفاً، فقال له عمر: أطلقت امرأتك؟ فقال: إنما كنت ألعب، فعلاه عمر بالدرة، وقال: إنما يكفيك من ذلك ثلاث". رواه ابن القيم في "زاد المعاد" ساكتاً عليه، وهو سند صحيح رجاله رجال الجماعة. وقال سعيد بن منصور: حدثنا سفيان (ابن عيينة) عن شقيق (ابن أبي عبد الله) أنه سمع أنسا يقول: "قال عمر في الرجل يطلق ثلاثاً قبل أن يدخل بها، قال: هي ثلاث لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره". رواه ابن القيم في "إغاثة اللهفان" ساكتاً عنه. ورجاله ثقات. وروى وكيع عن جعفر بن يرقان عن معاوية بن أبي يحيى قال: "جاء رجل إلى عثمان بن عفان، فقال: طلقت امرأتى ألفاً، فقال: بانت منك بثلاث". رواه ابن القيم في "زاد المعاد" ساكتاً عنه. وما عثرت على ترجمة معاوية بن أبي يحيى فليحرق. وروى وكيع عن الأعمش عن حبيب بن أبي ثابت، قال: جاء رجل إلى علي بن أبي طالب، فقال: إنني طلقت امرأتى ألفاً، فقال له علي كرم الله وجهه: بانت منك بثلاث. واقسم سائرهن بين نسائك". رواه ابن القيم في "زاد المعاد"، ورواه في "إغاثة اللهفان" عن أبي نعيم عن الأعمش عن حبيب بن أبي ثابت عن بعض أصحابه، وسكت عليه في كلا الموضعين، وروى البيهقي من حديث ابن أبي ليلى عن علي فيمن طلق امرأته ثلاثاً قبل الدخول، قال: "لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره". رواه ابن القيم في "إغاثة اللهفان" ساكتاً عنه.

وقال الطحاوي: حدثنا يونس قال: أخبرنا سفيان عن عاصم بن بهدلة عن شقيق (هو ابن سلمة) عن عبد الله بن مسعود، قال في الرجل يطلق البكر ثلاثاً: "إنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره". ورواه أيضاً عن صالح بن عبد الرحمن عن سعيد بن منصور عن سفيان وأبي عوانة عن

منصور عن أبي وائل عن ابن مسعود. وروى عن ابن مرزوق عن بشر بن عمر عن شعبة عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله، أنه سئل عن رجل طلق امرأته مائة، قال: "ثلاث تبينها منك وسائرهما عدوان" (معاني الآثار).

قلت: هذه روايات صحاح، وقال مالك عن يحيى بن سعيد بن بكير بن عبد الله بن الأشج، أنه أخبره عن معاوية بن أبي عياش أنه كان جالسا مع عبد الله بن الزبير وعاصم بن عمر، قال: فجاءهما محمد بن إياس بن البكير، فقال: "إن رجلا من أهل البادية طلق^(١) امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها، فماذا تريان؟ فقال عبد الله بن الزبير: إن هذا الأمر ما بلغ لنا فيه قول، فاذهب إلى ابن عباس وأبي هريرة، فإنني تركتهما عند عائشة فاسألتهما ثم اتنا فأخبرنا، فذهب فسالهما، فقال ابن عباس لأبي هريرة: أفتة يا أبا هريرة! فقد جاءتك معضلة. فقال أبو هريرة: الواحدة^(٢) تبينها، والثلاث تحرمها حتى تنكح زوجها غيره، وقال ابن عباس مثل ذلك". ورواه أيضاً مالك عن ابن شهاب عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن محمد بن إياس بن البكير، وقال: "إنه طلق رجل امرأته ثلاثا^(٣) قبل أن يدخل بها، ثم بدا له أن ينكحها، فجاء يستفتي فذهبت معه أسأل له، فسأل عبد الله بن عباس وأبا هريرة عن ذلك، فقالا: لا نرى أن تنكحها حتى تنكح زوجها غيره، قال: فإنما كان^(٤) طلاقاً إياها واحدة، قال ابن عباس: أرسلت من يدك ما كان لك من فضل" (موطأ مالك). وقال أبو داود: حدثنا حميد بن سعدة، نا إسماعيل، أنا أيوب عن عبد الله بن كثير عن مجاهد قال: "كنت عند ابن عباس فجاءه رجل، فقال: إنه طلق امرأته ثلاثا، قال: فسكت حتى ظننت أنه رادها إليه، ثم قال: ينطلق أحدكم فيركب الحموقة، ثم يقول يا ابن عباس يا ابن عباس! وأن الله قال: ﴿ومن يتق الله يجعل له مخرجاً﴾، وأنت لم تتق الله فلا أجد لك مخرجاً، عصيت ربك، وبانت منك امرأتك، وأن الله قال: ﴿يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن﴾. وقال

(١) أي بقوله أنت طالق ثلاثا.

(٢) يعني إن طلق واحدة فقط تبين المرأة ولا تحرم، وإن طلق ثلاثا بقوله: أنت طالق ثلاثا، تبين وتحرم.

(٣) أعني مجموعة بقونه: "أنت طالق ثلاثا، لأن الواحدة تبينها من غير عدة فإن طلقها ثلاثا متفرقة بقوله: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق،

أنت طالق تبين بالأول ولا تقع الثانية والثالثة، وقد حكم بوقوع الثلاث، وهذا قرينة على أنه كان طلقها مجموعة غير متفرقة.

(٤) يعني أنه قال: كان لي أن أطلقها واحدة، وتبين منها، فلما طلقت زائدا عليها ينبغي أن لا يقع، كما لو قلت: أنت طالق، أنت

طالق، أنت طالق. وحاصل الجواب أنك كنت مالكا للثلاث وهي محل لها، وأرسلت كل ما كنت تملك فيقع الكل، بخلاف

لو طلقت متفرقة لأنها بانت بالأولى، ولم تبق محلا للثانية والثالثة لعدم العدة فافترقا (المؤلف).

أبو داود: روى هذا الحديث حميد الأعرج وغيره عن مجاهد عن ابن عباس. ورواه شعبة عن عمرو بن مرة عن سعيد بن جبير عن ابن عباس، وأيوب وابن جريج جميعاً عن عكرمة بن خالد عن سعيد بن جبير عن ابن عباس، وابن جريج عن عبد الحميد بن رافع عن عطاء عن ابن عباس، ورواه الأعمش عن مالك بن الحارث عن ابن عباس، وابن جريج عن عمرو بن دينار عن ابن عباس، كلهم قالوا في الطلاق الثلاث: "إنه أجازها وقال: بانت منك". نحو حديث إسماعيل عن أيوب عن عبد الله بن كثير (أبو داود).

وروى عبيد الله عن نافع عن ابن عمر: "إذا طلق امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره". رواه ابن القيم في "الإغاثة" ساكتاً عليه. وروى مسلم عن أيوب عن نافع عن ابن عمر حديثاً وقال فيه: "أما أنت طلقته ثلاثاً، فقد عصيت ربك فيما أمرك به من طلاق امرأتك، وبانت منك". وروى البخاري عن ليث بن سعد عن نافع عن ابن عمر، وقال فيه: "كان عبد الله إذا سئل عن ذلك (أى الطلاق فى الحيض) قال لأحدهم: إن كنت طلقته ثلاثاً فقد حرمت عليك حتى تنكح زوجاً غيره".

ورواه مسلم أيضاً من حديثه، وقال مالك: "عن يحيى بن سعيد عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن النعمان بن أبي عياش الأنصارى عن عطاء بن يسار، أنه قال: "جاء رجل يسأل عبد الله ابن عمرو بن العاص عن رجل طلق امرأته ثلاثاً قبل أن يمسه، قال عطاء: فقلت: إنما طلاق البكر واحدة، فقال لى عبد الله بن عمرو بن العاص: إنما أنت قاص، الواحدة تبينها، والثلاث تحرمها حتى تنكح زوجاً غيره" (موطأ مالك).

وروى البيهقى من حديث معاذ حدثنا شعبة عن طارق بن عبد الرحمن سمعت قيس بن أبي عاصم قال: "سأل رجل المغيرة وأنا شاهد عن رجل طلق امرأته مائة، فقال: ثلاثة تحرم وسبع وتسعون فضلاً". رواه ابن القيم في "الإغاثة" ساكتاً عنه. وروى ابن أبى شيبه عن سهل بن يوسف عن حميد عن رافع: "أن عمران بن حصين سئل عن رجل طلق ثلاثاً فى مجلس، فقال: أثم بره وحرمت عليه امرأته"، ورواه ابن التركمانى فى "الجواهر النقى"، وذكره ابن القيم فى "الإغاثة" نقلاً عن البيهقى من غير سند وسكت عليه، فهذه الروايات تدل على أن عمر وعثمان وعلياً وابن عباس وابن عمر وابن مسعود وعبد الله بن عمرو بن العاص وأبا هريرة ومغيرة بن شعبة وعمران بن حصين، كلهم متفقون على وقوع الطلقات الثلاث جملة، وهؤلاء من أجلة أصحاب

رسول الله ﷺ وأوعية علمه، ولا يثبت عن واحد من الصحابة خلافهم. وهذا دليل على أن الصحابة أجمعوا عليه وما قال ابن الوضاح وابن المغيث: "إن عليا وابن مسعود والزبير وابن عوف وابن عباس خالفوا في هذه المسألة عن جمهور الصحابة". فقال ابن القيم: "لعله إحدى الروايتين عنهم، وإلا فقد صح بلا شك عن ابن مسعود وابن عباس وعلى الإلزام بالثلاث إن أوقعها جملة. وصح عن ابن عباس أنه جعلها واحدة، ولم نقف على نقل صحيح عن غيره^(١) من الصحابة بذلك، فلذا لم نعد ما حكى عنهم في الوجوه المبينة للنزاع. وإنما نعد ما وقفنا عليه في مواضعه ونعزوه إليها (إغاثة اللهفان ١٧٩).

فظهر بذلك أن ابن القيم لا يثبت الخلاف من غير ابن عباس، ويسلم له روايتين صحيحتين في المسألة، إحداهما إجازة الثلاث، والثانية جعل الثلاث واحدة، فنقول: حجة ابن القيم في ذلك أنه روى أبو داود عن حماد بن زيد عن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس أنه قال: "إذا قال أنت طالق ثلاثا بفم واحد فهي واحدة". والجواب أن أبا داود أشار إلى ضعف هذه الرواية بوجهين: أحدهما: أنه مخالف لما رواه عنه الأكثر من أصحابه، فإنه رواه عنه مجاهد وسعيد بن جبير وعطاء ومالك بن الحارث وعمرو بن دينار وغيرهم أنه أجاز الثلاث، وقال: بانت منك.

والثاني: أنه خالفه ابن علي، فقال: عن أيوب عن عكرمة، ولم يقل عن ابن عباس: ومعلوم أن الرواية قد تكون ضعيفة مع وثاقة الرواة، لأن الثقات غير مأمونين من السهو والخطأ، وإن كانوا مأمونين من الكذب، ولو سلم صحة الرواية فنقول: معناها إذا قال الرجل: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق ثلاث مرات بكلام متصل بغير المدخول بها فهي واحدة، لأنه إذا قال: أنت طالق، بانت منه، فلغا الثاني والثالث. وإنما قيدنا بغير المدخول بها لأن أكثر الأصول إنما كانت تكون عن حكم غير المدخول بها، كما يدل عليه قيد عدم الدخول في كثير من الروايات التي نقلناها، وهي المسألة التي كانت مشكلة عليهم، حتى قال ابن عباس لأبي هريرة: أفتة يا أبا هريرة فقد جاءتك معضلة، وقال ابن الزهير: ما بلغ لنا فيه قول، ثم قد ثبت عن ابن عباس أنه أفتى في غير المدخول بها، إذا طلقها زوجها ثلاثا مجموعة أنها تحرم على الزوج، فالمدخول بها أولى، ولا فرق فيها بين الجمع والتفريق، وإنما هو في غير المدخول بها، فوجب التقييد بغير المدخول بها جمعا بين الروايات.

(١) وقع في "نسخة المطبوعة المصرية" عن غيرهم وهو خطأ، والصحيح عن غيره كما يدل عليه السياق فتنبه له.

وإنما جعلنا قوله: "ثلاثاً" قيذا لقال لا لقوله: "طالق"، لأننا لو جعلنا قيذا لطاق لكأن قوله بفم واحد تأكيداً محضاً من غير ضرورة، ولو جعلناه قيذا لقال لكأن تأسيساً وتقبيداً، لأن القول أنت طالق ثلاث مرات يحتمل وجهين، أحدهما أن يكون بكلام متصل، والثاني أن يكون بكلام منفصل، والكلام المتصل محتمل لأن يكون في حكم قوله: أنت طالق ثلاثاً فبين ابن عباس أنه ليس في حكمه بل قوله: أنت طالق ثلاثاً ثلاث وقوله: أنت طالق أنت طالق أنت طالق بكلام متصل واحدة فثبت أن معنى الحديث هو ما قلنا ولا حجة لابن القيم على أن معناه من قال أنت طالق ثلاث طلاقات بكلام واحد فهي واحدة، فبطل تلك الحجة، وحجته أيضاً: "أنه روى عبد الرزاق عن معمر عن أيوب قال: دخل الحكم بن عتيبة على الزهري بمكة وأنا معهم فسألوه عن البكر تطلق^(١) ثلاثاً، فقال: سئل عن ذلك ابن عباس وأبو هريرة وعبد الله بن عمر، فكلهم قالوا: لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، قال: فخرج الحكم وأنا معه فأتى طاوس وهو في المسجد فأكب عليه، فسأله عن قول ابن عباس فيها وأخبره بقول الزهري قال: فرأيت طاوساً رفع يديه تعجباً من ذلك.

والجواب عنه أن فتوى ابن عباس وأبي هريرة إنما كان في واقعة خاصة، وهي أنه طلق رجل امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها، ثم بدا له أن ينكحها فجاء يستفتي، فسأل ابن عباس وأبا هريرة، فقالا: "لا نرى أن تنكحها حتى تنكح زوجاً غيرك". كما رواه مالك عن الزهري عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن محمد بن إياس بن البكير، وطلاق البكر ثلاثاً يحتمل وجهين: أحدهما: أن يقول لها أنت طالق ثلاثاً. والثاني: أن يقول أنت طالق أنت طالق أنت طالق، وقد علم ابن عباس أن الرجل إنما قال: أنت طالق ثلاثاً، فأفتاه هو وأبو هريرة "بأنها لا تحل لك حتى تنكح زوجاً غيره"، ولكن لما لم يكن في الحديث تفصيل الجمع والتفريق وفهم منه ابن شهاب أن هذه الفتوى في كل بكر تطلق ثلاثاً سواء يقال لها أنت طالق ثلاثاً، أو أنت طالق طالق طالق، وبناء على هذا أفتى في البكر التي يقال لها أنت طالق أنت طالق أنت طالق بأن ابن عباس يقول: إنها ثلاث طلاقات وتعجب منه طاوس، لأنه علم من ابن عباس أنه قال في هذه الصورة أى في صورة يقال لها أنت طالق أنت طالق أنت طالق أنها واحدة، لأن البكر تبين بأول الطلاقات، ويلغو الثاني والثالث، فلا دلالة في هذه الرواية على أن ابن عباس كان ينكر وقوع الطلاقات الثلاث ويقول: إنها

(١) أى بقوله: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق منه.

واحدة، لأن كون الطلقات الثلاث واحدة إنما هو فى صورة خاصة لا مطلقاً.

ويدل عليه أنه روى ابن القيم نفسه عن عبد الرزاق عن ابن جريج قال: أخبرنى حسن بن مسلم عن ابن شهاب أن ابن عباس قال: "إذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً ولم يجمع كن ثلاثاً"، قال: فأخبرت طاوساً فقال: أشهد أن ابن عباس ما كان يراهن^(١) إلا واحدة، لأن هذه الرواية صريحة فى أن ابن شهاب إنما نقل فتوى ابن عباس بكونها ثلاثاً فى الطلقات المتفرقة، أعنى قوله: أنت طالق أنت طالق أنت طالق. وهو الذى رده طاوس وقال: أشهد أنها واحدة عنده، وقال ابن القيم أيضاً: قوله: "إذا طلق ثلاثاً ولم يجمع كن ثلاثاً"، أى إذا كن متفرقات. فدل على أنه إذا جمعهن كانت واحدة، وفيه بحث أما أولاً فلأنه استدلال بالمفهوم، وفى كونه حجة كلام. وأما ثانياً فلأن قوله: "ولم يجمع" ليس من كلام ابن عباس، لأنه لا يرويه أحد عنه، وإنما هو من كلام ابن شهاب، ونسبه إلى ابن عباس احتجاجاً بإطلاق كلامه، وزاد هذا اللفظ لأنه كان سئل عن صورة خاصة، وهو ما إذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً ولم يجمع، فأجاب بأن ابن عباس أفتى فى هذه بكونها ثلاثاً، لأنه أفتى بالطلاق، فلا حجة لابن القيم فى رواية ابن شهاب ولا فى تعجب طاوس ولا فى حلقة. وبهذا التحقيق اندفع إشكال اختلاف روايتى ابن عباس بحدافيره، وثبت أنه لا خلاف بين الصحابة فى هذه المسألة بمعنى أنا لا نعلم فيها مخالفاً لا أنا نعلم عدم المخالفة، حتى يرد أنه يجوز أن يكون فيها خلاف ولم تعلموا. واحتمال الخلاف من غير دليل لا يضرنا، فأنا لا ندعى قطعية الإجماع بل ظهوره فقط، والاحتمال قاذخ فى القطعية دون الظهور فاعرف ذلك.

وقال ابن القيم: الاختلاف فى هذه المسألة ثابت سلفاً وخلفاً، وأثبتته من عدة أوجه: أحدها: ما ذكرنا أنه روى عن ابن عباس أن الثلاث جملة واحدة، وقد عرفت الجواب عنه بالتفصيل.

والثانى: أن كون الثلاث واحداً هو مذهب طاوس. قال عبد الرزاق: أخبرنا ابن جريج عن ابن طاوس عن أبيه: "أنه كان لا يرى طلاقاً ما خالف وجه الطلاق ووجه العدة، وأنه كان يقول: يطلقها واحدة، ثم يدعها حتى تنقضى عدتها. وقال أبو بكر بن أبى شيبه: حدثنا إسماعيل بن عليه عن ليث عن طاوس وعطاء أنهما قالاً: إذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها فهى واحدة.

والجواب عنه: أنه احتج ابن القيم بقول الرهري: "ولم يجمع كن ثلاثاً"، على أنه إذا جمع

كانت واحدة، فلنا أن نحتج بقول طاوس وعطاء قبل أن يدخل بها على أنه إن طلقها بعد أن دخل بها كن ثلاثاً، فلا يثبت الخلاف في المدخول بها، فإن قال: المفهوم حجة ظاهرة، وهو حجة إذا لم يعارضه ما هو أقوى منه، وههنا عارضه أنه كان لا يرى طلاقاً ما خالف وجه الطلاق ووجه العدة، ووجهه عنده أن يطلقها واحدة ثم يدعها حتى تنقضي عدتها. قلنا: لو أجرى هذا الكلام على ظاهره لزم أن لا يقع واحدة أيضاً إذا طلقها ثلاثاً، لأنه ليس بطلاق عنده بل كلام لغو، فكيف يقع به واحدة؟ وأيضاً: لو فرق الطلقات الثلاث على الأطهار ينبغي أن لا يقع الثلاث، لأنه خالف وجه الطلاق، ولا يقول به طاوس ولا ابن القسيم، فهذا كلام واجب التأويل، وبعد التأويل لا يصح الاحتجاج به، والتأويل أنه كان لا يرى طلاقاً معتداً به ما خالف وجه الطلاق ووجه العدة، والمعتد به هو الطلاق الذي لا يأمر الشرع فيه بالرجعة، ولا يكون خلاف الأولى، وهو أن يكون الطلاق في طهر ويكون واحدة، وهذا جواب على سبيل الإلزام.

والجواب التحقيقي: أن طاوساً وعطاء كانا يقولان: إنه إذا طلق الرجل غير المدخول بها ثلاثاً بالفاظ متفرقة كانت واحدة، وأما إذا كانت مجتمعة أو كانت المرأة مدخولاً بها فهي ثلاث إلا أنه خلاف الأولى، وليس بطلاق معتد به بالمعنى المذكور، وحينئذ لا يخالف مذهب طاوس وعطاء مذهب ابن عباس وغيره من الصحابة، وحمل كلام طاوس وعطاء مع احتمال التأويل على معنى يخالف إجماع الصحابة ويخالف دلائل الشرع، تجهيل لطاوس وعطاء وهذا مما لا ينبغي.

والوجه الثالث: أنه قول عطاء بن أبي رباح. قال ابن أبي شيبة: حدثنا محمد بن بشر حدثنا إسماعيل عن قتادة عن طاوس وقتادة وجابر بن زيد أنهم قالوا: "إذا طلقها ثلاثاً قبل أن يدخل بها فهي واحدة". والجواب عنه: أن معنى كلام عطاء هو الذي هو معنى كلام طاوس أنه قال ذلك فيما إذا طلقها ثلاثاً بالفاظ متفرقة، فلا حجة فيه.

والوجه الرابع: أنه هو قول جابر بن زيد كما مر. والجواب عنه: هو ما مر أن قوله ذلك في امرأة طلقها زوجها قبل الدخول بالفاظ متفرقة.

والوجه الخامس: أنه هو قول محمد بن إسحاق، قال الإمام أحمد: حدثنا سعد بن إبراهيم عن أبيه عن ابن إسحاق عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس: «أن ركانة طلق امرأته ثلاثاً، فجعله رسول الله ﷺ واحدة». قال أبو عبد الله: وكان هذا مذهب ابن إسحاق يقول خالف السنة ويرد إلى السنة. والجواب عنه: أن خلاف ابن إسحاق بعد إجماع الصحابة والتابعين لا يعتد

به، ولم يثبت من واحد من الصحابة والتابعين أنه جعل الثلاثة واحدا على الإطلاق. وما رواه عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس، فالجواب عنه: أن الناس فى حديث ابن إسحاق ثلاث فرق: فرقة لا يحتجون به مطلقا كهشام بن عروة ومالك وسليمان التيمى وغيرهم. وفرقة يحتجون بحديثه مطلقا كابن المدينى والبخارى وغيرهما. وفرقة يقولون يحتج به فى المغازى لا فى الأحكام. ثم من قال: يحتج به افترقوا فرقتين: فرقة قال: حديثه عندى صحيح كعلى بن المدينى. وفرقة قال: يحتج به إذا توبع، ولا يحتج به إذا انفرد، قاله الإمام أحمد. وقال بعضهم: يحتج به إذا انفرد ولا يحتج به إذا خولف. قاله ابن حجر فى "الفتح"، فلا يكون حديثه حجة على جمهور أهل الإسلام، بل هو حجة على فرقة مخصوصة، وهو من يقبل حديثه مطلقا.

ثم يقال: رواه ابن إسحاق عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس، ولفظه: «طلق ركانة بن عبد يزيد أخو بنى المطلب امرأته ثلاثا فى مجلس واحد، فحزن عليها حزنا شديدا، قال: فسأله رسول الله ﷺ كيف طلقته؟ فقال: طلقته ثلاثا، فقال: فى مجلس واحد^(١)؟ قال: نعم^(٢)» قال: فإنما تلك واحدة، فارجعها إن شئت، قال: فراجعته. وكان ابن عباس^(٣) يرى أن الطلاق فى كل طهر (رواه أحمد فى "المسند" كما فى "زاد المعاد").

ورواه أبو داود من حديث ابن جريج عن بعض بنى أبى رافع عن عكرمة عن ابن عباس، قال: «طلق عبد يزيد أبو ركانة وأخوية أم ركانة، ونكح امرأة من مزينته، فجاءت النبى ﷺ فقالت: ما يغنى عنى إلا كما يغنى هذه الشعرة بشعرة أخذتها من رأسها، ففرق بينى وبينه، فأخذت النبى ﷺ حمية فدعا بركاته وأخوته، ثم قال لجلسائه: ألا ترون أن فلانا يشبه منه كذا وكذا من عبد يزيد، وفلانا منه كذا وكذا؟ قالوا: نعم! قال النبى ﷺ لعبد يزيد: طلقها. ففعل، ثم قال: راجع أم ركانة. فقال: إنى طلقته ثلاثا يا رسول الله! قال: قد علمت راجعها، وتلا: ﴿يا أيها النبى إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن﴾.

وأخرج أبو داود والترمذى من حديث زبير بن سعيد عن عبد الله بن على بن يزيد بن ركانة عن أبيه عن جده: «أنه طلق امرأته البتة، فأتى رسول الله ﷺ، فقال: ما أردت؟ قال: واحدة. قال:

(١) وهذا يدل على وقوع الثلاث فى مجالس متعددة فى طهر واحد، ولا يقول به ابن القيم وشيخه.

(٢) ومعناه أنه أقر بالتكلم بالطلاق ثلاث مرات ولكن قال ما أردت إلا واحدة، تركه بعض الرواة وذكره آخرون كما سيأتى منه.

(٣) لا دليل فيه على أنه كان لا يجوز الطلاقات الثلاث فى طهر واحد، كيف؟ وقد دل الحديث على وقوعها كما عرفت (المؤلف).

آله؟ قال آله! قال: هو على ما أردت». وأخرج أيضاً أبو داود من حديث الشافعي قال: حدثني عمي محمد بن علي عن ابن السائب عن نافع بن عجير «أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سهيمة البتة، فأخبر النبي ﷺ بذلك، وقال: والله ما أردت إلا واحدة، فقال رسول الله ﷺ: والله^(١) ما أردت إلا واحدة؟ فقال ركانة: والله ما أردت إلا واحدة. فردها عليه رسول الله ﷺ، فطلقها الثانية في زمان عمر، والثالثة في زمانه عثمان». وسياق ابن إسحاق عن داود عن عكرمة يخالف سياق ابن جريج عن بعض بني أبي رافع عن عكرمة، لأن ابن إسحاق يجعل القصة لركانة، وابن جريج يجعلها لأبيه عبد يزيد، وكذا هو يخالف سياق نافع بن عجير وعلي بن يزيد، لأن ابن إسحاق يقول «إن ركانة طلق امرأته ثلاثاً»، وهما يقولان: «إنه طلقها البتة». وقال: «أردت بها واحدة». ولذا قال البخاري: «إن الحديث مضطرب»، كما نقله ابن القيم عن الترمذي عن البخاري ومراد البخاري هو الحكم بالاضطراب بالنظر إلى جميع طرقه، لا بالنظر إلى طريق الترمذي فقط كما فهمه ابن القيم، لأنه لا اضطراب في تلك الطريق، وإنما الاضطراب فيه بالنظر إلى جميع طرقه. وقال أحمد: «الحديث ضعيف بجميع طرقه». كما نقله ابن القيم أيضاً عنه فالبخاري وأحمد كما يضعفان طريق نافع بن عجير وعلي بن يزيد كذلك هما يضعفان طريق ابن إسحاق وطريق ابن جريج.

وأخطأ ابن القيم حيث قصر تضعيفهما على غير طريق ابن إسحاق وابن جريج. وقال أبو داود: «حديث نافع بن عجير وعلي بن يزيد أصح من حديث ابن جريج، لأنهم أهل بيته وهم أعلم به. وهذا التعليل كما يدل على أنه أصح من حديث ابن جريج، كذلك هو يدل على أنه أصح من حديث ابن إسحاق، وما قال ابن تيمية وتبعه ابن القيم: «أن أبا داود إنما قال هذا بالنسبة إلى حديث ابن جريج لا بالنسبة إلى حديث ابن إسحاق»، وإنما قال ذلك بالنسبة إلى حديث ابن جريج لأن بعض بني أبي رافع مجهول، فباطل. لأن أبا داود لم يعلل حديث ابن جريج بجهالة بعض بني أبي رافع وإنما علله بأن رواه ليسوا من أهل بيته، وهذا كما يدل على مرجوحية رواية ابن جريج كذلك هو يدل على مرجوحية حديث ابن إسحاق، فثبت أن حديث ابن إسحاق معلول عند البخاري وأحمد كغيره، وعند أبي داود هو مرجوح، وحديث أهل بيت ركانة راجح.

وما قال ابن القيم في «الإعانة»: قال شيخنا: «الأئمة الكبار العارفون بعلل الحديث كالإمام

(١) هذا يدل على أنه لو قال ما أردت ثلاثاً لأنفذهما عليه لأنه لو لم يقع الثلاث في مجلس واحد لم يخلقه رسول الله ﷺ.

أحمد والبخارى وأبى عبيد وغيرهم، ضعفوا حديث البتة. وكذلك أبو محمد بن حزم، وقالوا: إن رواته قوم مجاهيل لا تعرف عدالتهم وضبطهم، فباطل. لأنه قال ابن القيم نفسه في "زاد المعاد": "ذكر الترمذى عن البخارى أن حديث ركانة مضطرب، فتارة يقول: طلقها ثلاثا، وتارة يقول: واحدة، وتارة يقول: البتة. وقال الإمام أحمد وطرقه كلها ضعيفة" اهـ. وهذا يدل على أن البخارى لم يضعف الحديث بجهالة الرواة، بل ضعفه بالاضطراب، وقال: تارة يقول: طلقها ثلاثا (وليس هذا إلا في حديث ابن إسحاق) وتارة يقول: واحدة (ولم أر هذا في طريق) وتارة يقول: البتة، (وهو في طريق نافع بن عجير وعلى بن يزيد)، فبطل القول بأن البخارى إنما ضعفها لجهالة الرواة. وأما الإمام فقد صرح بضعف جميع طرقه ولم يستثن منها طريق إسحاق، ولم يصرح بجهالة الرواة، فيحتمل أن يكون ذلك للاضطراب أو لغيره، فبطل القول بأنه ضعفه لجهالة الرواة، ولم أقف على كلام ابن حزم وغيره حتى يتكلم عليه، وإن صرح بعضهم بضعف حديث البتة لجهالة الرواة يعارضه قول أبى داود: "إنه أصبح لأن رواته أهل بيته، وهم أعرف به". وفيه إشارة إلى أن الرواة معروفون لأنهم لو كانوا مجهولين فماذا يفيد كونهم من أهل بيته.

ثم كيف يقال: إنهم مجهولون؟ إذا كان الراوى هو الشافعى الإمام الناقد البصير، وهو أعرف بأهل بيته من ابن حزم وغيره، ومع هذا فقد صرح الشافعى بأن محمد بن على بن شافع عمه ثقة، كما صرح به فى "التهذيب"، وعبد الله بن على بن السائب قال فى "بذل الجهود": قال فى "الخلاصة": وثقه الشافعى، ونافع بن عجير ذكره ابن حبان فى "الثقات"، وكذا ذكره ابن حبان وغيره فى الصحابة، كذا فى "التهذيب"، وقد تابعه زبير بن سعيد عن عبد الله بن على بن يزيد بن ركانة عن أبيه عن جده، وزبير بن سعيد قال ابن معين فى رواية: ثقة، وفى رواية: ضعيف، وضعفه آخرون، وعبد الله بن على بن يزيد بن السائب ذكره ابن حبان فى "الثقات"، وقال العقبلى: حديثه مضطرب لا يتابع، كذا فى "التهذيب".

قلت: هذا خطأ من العقبلى فإنه لا اضطراب فى حديثه، وله شاهد من حديث نافع

عجير، وعلى بن يزيد ذكره ابن حبان فى "الثقات"، وقال البخارى: لم يصح حديثه، قلت: قال هذا لأنه زعم الحديث مضطربا كما تقدم، وذكره العقبلى فى "الضعفاء".

قلت: لا أدرى لم ذكره فى الضعفاء ولعله لقول البخارى لم يصح حديثه، فإن كان كذلك

فهو خطأ من العقبلى، لأن الحكم على حديثه بعدم الصحة للاضطراب لا يستلزم تضعيف الراوى،

فالحديث إن لم يصلح للاحتجاج فهو يصلح لكونه شاهدا لرواية نافع بن عجير.

وحديث ابن إسحاق مع المقال الذى فى ابن إسحاق ليس له شاهد من رواية غيره إلا حديث ابن جريج عن بعض بنى أبى رافع، وهو أضعف من حديث زبير بن سعيد عن عبد الله عن أبيه عن جده، لأن بعض بنى أبى رافع لا يدري من هو وما هو. ثم هو يخالفه ويجعل القصة لعبد يزيد أبى ركانة، ويخالفه فى السياق مخالفة ظاهرة، كأنه حديث غير حديث ابن إسحاق، ثم رواية حديث البتة أهل بيت لركانة، بخلاف محمد بن إسحاق وبعض بنى أبى رافع، فالأصح هو حديث أهل بيته كما قال أبو داود. ولو سلم صحة حديث ابن إسحاق يقال: إن ركانة طلق امرأته ثلاثا بقوله: أنت طالق الثانى والثالث التأكيد لقوله الأول لا الاستئناف، وحلفه عليه رسول الله ﷺ وصدقه^(١) بعد الحلف. فترك هذه القصة بعض رواة حديث ابن إسحاق وذكرها نافع وغيره، أو يقال إنه طلق البتة ونوى واحدة. ففهم بعض الرواة أنه طلق ثلاثا، لأن البتة يطلق على الثلاث فى أهل المدينة، فرواه كما فهم. وحيث لا حاجة إلى القول بالاضطراب، ولا إلى تضعيف الحديث بل غاية أنه ذكر بعض الرواة ما سكت عنه غيره، أو أخطأ فى فهم قوله البتة أيضا.

وبالجملة أما حديث ركانة ضعيف بجميع طرقها، كما قال البخارى وأحمد، أو حديث أهل بيت ركانة أصح من حديث غيره، أو كلاهما صحيح على التأويل الذى قلنا، وأيا ما كان فلا حجة لابن القيم وشيخه فى حديث ابن إسحاق، فاعرف ذلك. ويؤيد ما قلنا أن ابن عباس راوى الحديث أعلم وأفهم وأتبع للنبي ﷺ من ابن إسحاق فلو كان الأمر كما زعم ابن إسحاق لقال به، والحال أنه لا يقول به ويفتى بوقوع الثلاث جملة. وما يقال: إن العبرة برواية الراوى لا برأيه. فهذا بعد ثبوت الرواية ودلالته على خلاف رأيه، وما نحن فيه ليس كذلك، لأن فيها كلاما ثبوتا ودلالة كما عرفت، ثم بين ابن القيم وجوها آخر لإثبات الخلاف، وكلها سخيفة، يسهل الجواب عنها بعد الإحاطة بما قلنا فلا نطيل الكلام بذكرها وإبطالها.

ومما يوقع الناس فى الغلط أنه قال: الناس من عهد رسول الله ﷺ إلى عهد عمر كانوا متفقين على أن الثلاث واحدة، والذى جعلها ثلاثا هو عمر، لأنه روى مسلم فى "صحيحه" عن

(١) لعل هذا التصديق كان مختصا بركانة أو بذلك الزمان لعدم شيوع الكذب فيه، أما الآن فلا يصدق لشيوخ الكذب. وارتفاع الأمانة منه.

معمّر عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس قال: "كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وسنتين من خلافة^(١) طلاق الثلاث واحدة. قال: فقال عمر بن الخطاب: إن الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيناه عليهم، فأمضاه عليهم". وعن ابن جريج قال: أخبرني ابن طاوس عن أبيه أن أبا الصهباء قال لابن عباس: "أتعلم إنما كانت الثلاث تجعل واحدة على عهد النبي ﷺ وأبي بكر وثلاثا من إمارة عمر؟ فقال ابن عباس: نعم!" وعن إبراهيم بن ميسرة عن طاوس أن أبا الصهباء قال لابن عباس: "هات من هنالك ألم يكن الطلاق الثلاث على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر واحدة؟ فقال: قد كان ذلك، فلما كان في عهد عمر تتابع الناس في الطلاق فأجازه عليهم" اهـ.

والجواب عنه: أن الناس افترقوا في هذا الحديث فرقتين، فرقة قدح في الرواية، وأخرى تأولها، فإن سلكنا مسلك الفرقة الأولى قلنا: لا تصريح في رواية أنه سمع طاوس ذلك عن ابن عباس، والظاهر أنه سمع ذلك عن أبي الصهباء عن ابن عباس، وأبو الصهباء وثقه أبو زرعة، وذكره ابن حبان في "الثقات"، ولكن قال النسائي: بصرى ضعيف، وإخراج مسلم هذا الحديث في صحيحه لا يدل على توثيقه أبا الصهباء، لأن لم يجعل هذه الرواية عن طاوس عن أبي الصهباء وإنما جعلها عن طاوس عن ابن عباس. وهذا اجتهد منه، وليس بحجة على الذين يردونه، ولو سلم أنه من حديث طاوس عن ابن عباس من غير توسط أبي الصهباء، فلا يدل هذا على صحة الرواية، لأن الثقة قد يهمل ويخطئ فيرواياته إذا قامت قرينة على خطائه، ولو تتبععت كلام المحدثين لوجدت في كلامهم من مثل هذا ما يعجز عنه الإحصاء، وقد قال أحمد لما سئل عنه بأنك بما ترد هذا الحديث فقال: برواية الناس عن ابن عباس خلافه. وهل هذا إلا تضعيف لهذه الرواية وقدح فيه.

والعجب أن ابن القيم لا يجعله قدحا في الرواية وتضعيفا له، ويقول: "لا يعرف أحد من الحفاظ قدح في هذا الحديث ولا ضعفه، والإمام أحمد لما قيل له: بأي شيء ترده؟ فقال: برواية الناس عن ابن عباس خلافه، ولم يرد بتضعيف ولا قدح في صحته" اهـ، من الإغاثة. ولا يدرى أن لا تضعيف ولا قدح أقبح من الرد، ومما يدل على ضعف هذه الرواية أنه قال ابن عباس لمن طلق امرأته ثلاثا: "إن الله قال: ﴿وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا﴾، وأنك لم تتق الله فلا أجد لك

(١) أى طلاق الثلاث للبكر بقوله: أنت طالق ثلاثا، كما ستعرف (المؤلف).

مخرجاً، عصيت ربك وبانت منك امرأتك“. فلو كان ابن عباس يعرف أن طلاق الثلاث كانت على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وصدر من خلافة عمر واحدة لم يقل ذلك، بل قال قد جعل الله لك مخرجاً مع عدم اتقائك الله وجعل الثلاث واحدة. فدل هذا على أن ما روى طاوس عنه خطأ. وكذا سأله من طلق امرأته ثلاثاً قبل الدخول، قال لأبي هريرة: “افته يا أبا هريرة! قد جاءتك معضلة“. فلو علم ابن عباس ما روى عنه طاوس لم يجعله معضلة. ولم يردّه إلى أبي هريرة، لأن على تقدير صحة رواية طاوس عنه لا إعضال في المسألة، لأن الجواب على هذا التقدير ظاهر، وهو أن الثلاث واحدة في المدخول بها وغيره المدخول بها، ولم يكن لردّها إلى أبي هريرة معنى، لأن كان أعرف لحكم المسألة من أبي هريرة، لأنه يعلم أن الثلاث كانت واحدة على عهد رسول الله ﷺ وبعده ويرويه، ولا يعلمه أبو هريرة ولا يرويه.

ومما يدل على ضعف هذه الرواية أنه روى مالك في “الموطأ“ أنه بلغه أن رجلاً جاء إلى ابن مسعود فقال: “إنني طلق امرأتى بمائتي تطليقات. فقال ابن مسعود: فماذا قيل لك؟ قال: قيل لي إنها قد بانت مني! فقال ابن مسعود: صدقوا! من طلق كما أمره الله فقد بين الله له، ومن لبس على نفسه جعلنا لبسته به، لا تلبسوا على أنفسكم ونتحمله عنكم، هو كما يقولون“. وهذا يدل على أن ابن مسعود لم يكن يعلم أن الثلاث كانت واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وصدر من خلافة عمر، إذ لو كان لعرف ذلك، يقال: كذبوا! وقد بين الله ورسوله لنا أن الثلاث والمائة والمائتين واحدة، ولم يجعله تلجيساً على نفسه، ولم يقل: “لا تلبسوا على أنفسكم ونتحمله عنكم“. فدل ذلك على أن ما رواه طاوس عن ابن عباس خطأ، ولم يكن يعرفه ابن عباس ولا ابن مسعود. ومما يدل على ضعف هذه الرواية أنه لما أفتى عطاء بن يسار بوقوع الواحدة البائنة في من طلق امرأته ثلاثاً قبل الدخول رده عبد الله بن عمرو بن العاص، وقال: “إنك قاص، الواحدة تبنيها والثلاث تحرمها حتى تنكح زوجاً غيره“. فلو كان عبد الله بن عمرو بن العاص يعرف أن الثلاث كانت واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وصدر من خلافة عمر لم يقل: “إنما أنت قاص“، لأنه كان أفتى على ما كان على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وصدر من خلافة عمر. فدل ذلك على أن عبد الله بن عمرو لم يكن يعرف ذلك. وقال ابن الزبير لما سئل عن طلاق الثلاث للبكر: “لم يبلغنا فيه قول“ فلو كان علم ما رواه طاوس لم يقل ذلك.

وهذه الروايات كما تدل على خطأ رواية طاوس كذلك تدل على خطأ ابن القيم، حيث

يقول: "إن الصحابة كانوا مجمعين على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وصدرًا من خلافة عمر على جعل الثلاث واحدة". لأن ابن عباس وابن مسعود وعبد الله بن الزبير وعبد الله بن عمرو لم يكونوا يعرفون هذا الأمر فضلًا عن اختياره. بالجملة الحكم بالصححة على هذه الرواية بمجرد وثاقه الرواة وإخراج مسلم هذا الحديث في صحيحه خطأ، لأن الثقة قد يخطئ ويهم، ومسلم إنما أخرج هذا الحديث في صحيحه بمجرد اجتهد، واجتهاده ليس بحجة على جميع الأمة لا سيما إذا كانت الرواية محتملة لأن يكون عن طاوس عن أبى الصهباء عن ابن عباس. وأبو الصهباء قال فيه النسائي: ضعيف، ولو سلم صحته فصحته اجتهدية، ولا يصح تخطئة جمهور الصحابة والتابعين ومن بعدهم باجتهد مسلم ومن تبعه.

وإن سلكتنا مسلك التأويل نقول: إن أبا داود قد رواه عن حماد بن زيد عن أيوب عن غير واحد عن طاوس: أن رجلا يقال له أبو الصهباء كان كثير السؤال لابن عباس، قال: "أما علمت أن الرجل كان إذا طلق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وصدرًا من إمارة عمر؟ قال ابن عباس: بلى! كان الرجل إذا طلق امرأته ثلاثا^(١) قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وصدرًا من إمارة عمر. فلما رأى الناس قد تابعوا فيها قال: اجيزوهن عليهم". وفي هذا تفصيل لما أجمله ابن طاوس وإبراهيم بن ميسرة عن طاوس. والحاصل أن الطلاق الثلاث التي كانت واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وصدرًا من إمارة عمر هو طلاق البكر بخصوصه، لا مطلق طلاق الثلاث سواء كانت طلاق البكر أو طلاق الثيب، وهو الذي أجازاه عليهم عمر.

وقال ابن القيم: "سائر الروايات الصحيحة ليس فيها قبل الدخول، ولهذا لم يذكر مسلم منها شيئا. وهذا الحديث قد رواه عن ابن عباس ثلاثة نفر طاوس، وهو أجل من رواه عنه، وأبو الصهباء العدوي، وأبو الجوزاء، وخديشه عند الحاكم في "المستدرک" وصححه. ورواية طاوس نفسه عن ابن عباس ليس في شيء منها قبل الدخول. وإنما حكى ذلك طاوس عن سؤال أبى الصهباء لابن عباس، فأجابه ابن عباس بما سأله عنه ولعله إنما بلغه جعل الثلاث واحدة في حق مطلق قبل الدخول فسأل عن ذلك ابن عباس، وقال: كانوا يجعلونها واحدة. فقال ابن عباس: نعم! أي

(١) أى بقوله: أنت طالق أنت طالق، لأنه صَح عنه أنه أتى بوقوع الثلاث بقوله أنت طالق ثلاثا (المؤلف).

الأمر على ما قلت. وهذا لا مفهوم لو، فإن التقييد في الجواب وقع في مقابلة تقييد السؤال، ومثل هذا لا يعتبر مفهوماً، نعم لو لم يكن السؤال مقيداً بقييد المسؤل الجواب كان مفهوماً معتبراً، انتهى ما في "إغاثة اللهفان" ببعض تغيير.

والجواب عنه: أن رواية أبي الجوزاء وهم. وإنما هو أبو الصهباء قال ابن القيم نفسه: "أما من رواه عن أبي الجوزاء فإن كانت محفوظة فهي مما تزيد الحديث قوة، وإن لم تكن محفوظة وهو الظاهر فهي وهم في الكنية، انتقل فيها عبد الله بن المؤمل عن ابن أبي مليكة من أبي الصهباء إلى أبي الجوزاء، فإنه سئ الحفظ، والحفاظ قالوا أبو الصهباء، وهذا لا يوهن الحديث"، اهـ ما في الإغاثة. فرجع الأمر إلى أبي الصهباء وسقط رواية أبي الجوزاء، ثم رواية طاوس رواه عنه ابنه وإبراهيم بن ميسرة وغير واحد من أهل العلم. فأما ابنه فرواه عنه معمر وابن جريج. أما معمر فلم يذكر في روايته سؤال أبي الصهباء، ورواه عن ابن عباس من قوله، وأما ابن جريج فذكر فيه أبا الصهباء، وقال: إن أبا الصهباء قال لابن عباس: "أعلم أن الثلاث كانت تجعل واحدة؟" وكذا رواه إبراهيم بن ميسرة عن طاؤس، فدل هذه الروايات على أن ابن عباس إنما كان قال ذلك في جواب سؤال أبي الصهباء، واختصر معمر أو من فوقه فلم يذكر سؤال أبي الصهباء. وروى جواب ابن عباس. ثم ابن طاؤس وابن ميسرة أجملا في نقل السؤال والجواب، ولم يذكر قيد عدم الدخول وذكره غيرهما، فكما أن رواية ابن جريج وابن ميسرة مفسرة لرواية معمر، كذا رواية غيرهما مفسرة لروايتيهما، وتحصل منه أن القصة واحدة إن أبا الصهباء كان سأل عن طلاق الثلاث بغير المدخول بها، ولكن بعض الرواة ترك ذكر السؤال اختصاراً والآخرين ذكروا السؤال ولكن تركوا قيد غير المدخول بها والبعض الآخر أتى بالرواية على وجهها وجعل ابن القيم القصة قصتين والرواية روايتين ناش من سوء الفهم.

وأعجب منه أنه جعل قول ابن عباس: "كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ طلاق الثلاث واحدة". عاماً لكل طلاق ثلاث سواء كانت للمدخول بها أو غير المدخول بها، والحال أنه حكاية عما كان في زمان رسول الله ﷺ، والحكاية لا عموم لها. وإنما هو مطلق، ويحتمل أن يكون أراد به كل طلاق، ويحتمل أن يكون أراد به طلاق البكر، فلما فسر الرواية الأخرى أن السؤال إنما كان عن خصوص طلاق البكر لا عن مطلق الطلاق، وجواب ابن عباس إنما كان عن الطلاق البكر بخصوصه، دل ذلك على أن المراد من طلاق الثلاث في كلامه هو طلاق البكر.

والحاصل أنا لا نحتج بالمفهوم ولا ندعى المنافاة بين الروائتين، حتى يجاب بأنه لا اعتبار للمفهوم فى مثل هذا المقام، ولا منافاة بين المطلق والمقيد، بل نقول: إن رواية معمر عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس مختصرة، وأتم منها رواية ابن جريج عن ابن طاوس عن أبيه، ورواية إبراهيم بن ميسرة عن طاوس، وأتم منهما رواية غير واحد عن طاوس. ولا يرد على هذا ما أورده ابن القيم.

فظهر من هذا التفصيل أن معنى قول ابن عباس أن الطلقات الثلاث للبكر كانت على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر واحدة. ولكن لم يعلم منه أن الطلقات الثلاث التى كانت على عهدهما واحدة هل هى أعم من أن تكون بقوله: أنت طالق ثلاثا، أو بقوله: أنت طالق طالق طالق، أو هى مخصوصة بقوله: أنت طالق طالق طالق. فلما تأملنا علمنا أن المراد هنا هى الطلقات التى تكون بقوله: أنت طالق أنت طالق أنت طالق، لا بقوله: أنت طالق ثلاثا. لأننا قد علمنا من مذهب ابن عباس أنه يجيز الطلقات الثلاث المبكر موافقة لأبى هريرة إذا كانت بقوله: أنت طالق ثلاثا. كما رواه عنه محمد بن إياس بن البكير كما مر. ويقول إنها واحدة إذا قال لها: أنت طالق أنت طالق أنت طالق. كما رواه عنه عكرمة عن ابن عباس، وحينئذ يكون معنى حديث طاوس أنه قال ابن عباس: طلاق الثلاث للبكر بقوله: أنت طالق أنت طالق أنت طالق، كانت واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وصدر من إمارة عمر الخطاب، فلما تتابع الناس فى طلاق البكر ثلاثا بقوله: أنت طالق طالق طالق أجازاه عليهم، بمعنى أنه منعهم من النكاح قبل أن تتكح زوجا غيرهم سياسة، لا أنه حرمة عليهم، لأن التحليل والتحریم ليس إليه بل إلى الشارع، ولكن لما كان نكاح المطلقة الغير المدخول بها قبل النكاح الثانى من المباحات كان له منعهم منه سياسة، لأن للإمام أن يمنع الناس من الذى يباح لهم لأمر يراه مصلحة.

وهذا المحمل للحديث هو الذى أشار إليه النسائى، حيث قال: باب طلاق الثلاث المتفرقة قبل الدخول بالزوجة، وذكر فيه حديث طاوس أن أبا الصهباء جاء إلى ابن عباس، فقال: يا ابن عباس ألم تعلم أن الثلاث كانت على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وصدر من خلافة عمر ترد إلى الواحدة؟ قال: نعم! لأنه حمل الطلقات الثلاث المذكورة فى كلام أبى الصهباء على الطلقات الثلاث التى يطلق بها البكر متفرقات، بقوله: أنت طالق طالق طالق. وجمع بهذا التأويل بين الروايات المختلفة عن ابن عباس: ولما لم يفهم ابن القيم هذا المعنى قال: "وأنت إذا طابقت بين هذه الترجمة وبين لفظ الحديث وجدتها لا يدل عليها، ولا يشعر بها بوجه من الوجوه، بل الترجمة

لون وهذا لون آخر وكأنه لما أشكل عليه وجه الحديث حملة على ما إذا قال بغير المدخول بها: أنت طالق أنت طالق أنت طالق، طلقة واحدة. ومعلوم أن هذا الحكم لم يزل ولا يزال كذلك، ولا تنقيد ذلك بزمان رسول الله ﷺ وأبي بكر وصدر من خلافة عمر، لم يتغير في خلافة عمر^(١) وبعض الثلاث بعد ذلك على المطلق، فالحديث لا يندفع بمثل ذلك "أهـ بلفظه من الإغاثة. وقد عرفت الجواب عنه فيما سبق. وبهذا التقرير ظهر سخافة ما احتج المانعون بوقوع الثلاث في مجلس واحد من الحديث. ولكن بقي استدلالهم بالقياس.

فقال ابن القيم: "وأما القياس: فإن الله سبحانه قال: ﴿والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهود إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات﴾ الآية ومعلوم أنه لو قال: أشهد بالله أربعاً لا يكون أربع شهادات بل شهادة واحدة" إلى آخر ما قال: والجواب عنه: إنا سلمنا أن الفعل الواحد لا يكون أفعالا متعددة، ولكن لا نسلم أن الواحد لا يكون له مفاعيل متعددة، وقوله: "طلقتك ثلاثا"، معناه أوقعت عليك ثلاث طلقات، فيكفي الإيقاع الواحد للطلقات الثلاث. ولا يرد عليه ما أورد، لأن المقصود في اللعان هو أربع شهادات، والشهادة فعل، ولا يكون فعل واحد أفعالا أربعة، والمقصود في الطلاق هو الطلقات الثلاث لا التطليقات الثلاث، والفرق بينهما ظاهر، لأن التطليق فعل من أفعال الزوج، والطلاق أثر لذلك الفعل قائم بالزوجة، ولذا يقال للزوج مطلق؛ وللزوجة طالق. وهذا هو السر في انعقاد النكاح بقوله: "أنكحتك هاتين المرأتين"، لأنه في معنى قوله: "أنشأت لك نكاح هذه ونكاح هذه". فالفعل واحد والمفاعيل متعددة.

وكذا بقي استدلالهم بالكتاب، وهو أنه قال الله تعالى: ﴿الطلاق مرتان﴾، أى مرة بعد مرة، لأنه يقال مرتان إلا إذا كان مرة بعد مرة، ثم قال: "فإن طلقها"، أى بعد المرتين، "فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره". ويظهر منه أن الطلاق المحرم هو الذى يكون بعد مرة بعد أخرى، وهذا غير متحقق في الطلاق الثلاث دفعة واحدة فلا يكون محرما. والجواب عنه: أنه لو كان الأمر كما قالوا لم يثبت الرجعة في الطلاق مرة، لأنه تعالى قال: ﴿الطلاق مرتان﴾، فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان ﴿فرتب الإمساك على الطلاق مرة بعد أخرى، ولم يرتبه على الطلقة مرة واحدة، وهو باطل بالإجماع. وإذا لم يتوقف الرجعة على الطلاق مرة بعد أخرى، فكيف يتوقف الحرمة على

(١) لعله سقط من ههنا شيء فليحذر.

طلاق يكون بعد طلاق مرة بعد أخرى؟ فإن قالوا: قلنا بثبوت الرجعة بعد الطلاق مرة بدليل آخر، قلنا: ونحن أيضا قلنا بوقوع الحرمة بعد ثلاث تطليقات بدليل آخر، وثم لو قال رجل: أنت طالق أنت طالق أنت طالق، ينبغي أن يقع الطلاقات الثلاث، لأنه طلاق ثالث بعد المرتين وأنتم لا تقولون به. فثبت أن ما قلتم خطأ، ومعنى الآية ليس كما قلتم، بل معناها أن الطلاق المثبتة للرجعية عددان، سواء فرقهما أو جمعهما، فإن طلق ثلاثة سواء كان مع العددين أو بعدهما، فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره.

وقد ثبت استعمال المرتين في العددين، لأنه قال ابن القيم: "المرتان والمرات يراد بها الأفعال تارة والأعيان تارة، وأكثر ما يستعمل في الأفعال. وأما الأعيان فكقوله في الحديث: "انشق القمر على عهد رسول الله ﷺ مرتين" أي شقين وفلقين. ولما خفي هذا على من لم يخط به علما زعم أن الانشقاق وقع مرة بعد مرة في زمانين، وهذا مما يعلم هل الحديث ومن له خبرة بأحوال الرسول وسيرته أنه غلط. وأنه لم يقع الانشقاق إلا مرة واحدة. ولكن هذا وأمثاله فهموا من قوله: "مرتين"، المرة الزمانية، إذا عرف هذا فقوله: "نؤتها أجزاها مرتين"، أي ضعفين فيؤتون أجورهم مضاعفا، وهذا يمكن اجتماع المرتين منه في زمان واحد، وأما المراتب من الفعل فمحال اجتماعهما في زمن واحد، فإنهما مثلان واجتماع المثلين محال، وهو نظير اجتماع حرفين في زمان واحد من متكلم واحد مستحيل قطعا، فيستحيل أن يكون مرثا الطلاق في إيقاع واحد" اهـ ما في "إغاثة اللهفان".

وهذا الكلام صريح في استعمال المرتين بمعنى العددين في الأعيان أي في غير الأفعال. والطلاق في قوله تعالى: ﴿الطلاق مرتان﴾، عني بمعنى أنه ليس بفعل، لأنه صفة المرأة لا فعل الزوج أعني إيقاع الطلاق. فاندفع احتجاجهم بالآية أيضا. فثبت أنه لا دليل عند القائلين بكون الثلاث واحدة على الإطلاق إذا كانت مجتمعة، من كتاب الله، ولا من سنة رسول الله، ولا من إجماع الصحابة من عهد رسول الله ﷺ إلى عهد عمر، ولا من قول ابن عباس، ولا من قول غيره، سوى سوء الفهم والإصرار على الخطأ.

والحق هو ما قال جماهير أهل الإسلام من الصحابة وغيرهم أن الثلاث واقعة مجتمعة ومفرقة في المدخول بها، وفي غير المدخول تقع مجتمعة ولا تقع مفارقة. ونقل بعضهم خلافا في غير المدخول بها، فقال: قال بعضهم: إنها واحدة سواء قالها بلفظ واحد أو بثلاثة ألفاظ. وقال

بعضهم: إنها ثلاث سواء أوقع الثلاث بلفظ واحد أو بثلاثة ألفاظ. وقال بعضهم: أنها ثلاثة إن أوقعها بلفظ واحد، وواحدة إن أوقعها بثلاثة ألفاظ، ونسب إلى ربيعة وأهل المدينة والأوزاعي وابن أبي ليلى أنهم قالوا: إذا قال لها ثلاث مرات: أنت طالق نسقا متتابعة حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره. فإن هو سكت بين التطبيقين بانت بالأولى. والله أعلم بصحة ما قال، لأن الناس قد يخطئون في نقل المذاهب بحمل كلامهم على ما هو غير مراد لهم. وقد عرفت أن مذهب ابن عباس هو وقوع الثلاث إذا كانت بلفظ واحد، ووقوع الواحدة إذا كانت بثلاث ألفاظ. وهو مذهب أبي حنيفة وأصحابه. ولم أر من خالفه في هذه المسئلة من الصحابة ومن بعدهم فليحقق. هذا هو تحقيق هذه المسئلة بما لا مزيد عليه، فاحفظه فإنك لا تجد تحقيقها على هذا النمط في زبر الأقدمين. وذلك من فضل الله وإنعامه. فله الحمد والمنة. وقد بقي من الكلمات السخيفة لهؤلاء القوم ما ترك التعرض له أولى من الاشتغال في إبطاله، لأن من حفظ ما قلنا يقدر على رده وإبطاله. والله أعلم.

تنبيه: ومما يجب التنبيه عليه أنه لا خلاف بين الأئمة الأربعة في وقوع الطلقات الثلاث جملة. كما صرح به ابن القيم في زاد المعاد، إلا أنه قال في الإغاثة: "إن وقوع الواحدة بقوله: أنت طالق ثلاثا، إحدى الروايات عن الإمام مالك، حكاهما عنه جماعة من المالكية، منهم التلمساني صاحب شرح الحلاب وعزاها إلى ابن أبي زيد أنه حكاهما رواية عن مالك، وحكاها غيره قولاً في مذهب مالك وجعله شاذاً" اهـ. قلت: لا ينبغي أن يغتر بما قال عن التلمساني وغيره، لأنه لا يعلم سند تلك الرواية ولا لفظها، ولا يعلم أنها عامة للمدخل بها وغير المدخول بها، أو خاصة بغير المدخول بها، ثم لا يعلم أنها متعلقة لقوله: أنت طالق وطالق وطالق، أو عامة له ولقوله: أنت طالق ثلاثا. فينبغي أن يرجع إلى كلام التلمساني وغيره، ولا يجوز لكونه رواية عن مالك بمجرد نقل ابن القيم، لأنه خلط في هذا المبحث كثيرا لا سيما في نقل المذاهب، كما عرفت في مطاوي كلامنا نظائره. وقال سحنون: "قلت لعبد الرحمن بن القاسم: هل كان مالك يكره أن يطلق الرجل امرأته ثلاث تطليقات في مجلس واحد؟ قال: نعم! كان يكره أشد الكراهة. قلت: فإن هو طلقها ثلاثا أو عند كل طهر واحدة حتى طلق ثلاث تطليقات أيلزمه ذلك في قول مالك؟ قال: نعم!" كذا في المدونة (٢: ٦٦). قلت: هذا هو مذهب مالك كما ترى، فمن ادعى خلافه فليأت بحجة مثلها في الثبوت والبيان، ولا يقبل مجرد الدعوى. فاحفظ تمت الرسالة^(١).

(١) وعليك بتمة هذه الرسالة وهي مضمومة إلى هذا الجزء بعينه من الإعلاء ص: ٦٩٨ إلى آخر الجزء.

باب عدم صحة طلاق الصبي والمجنون والمعتوه والموسوس وصحته من المكروه والسكران والهازل

٣٢٤٩- عن عائشة رضی الله عنها مرفوعاً: «رفع القلم عن ثلاثة، إلى أن قال: وعن الصبي حتى يكبر». رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه، والحاكم في المستدرک وإسناده صحيح. (الجامع الصغير، ٢: ٢٠).

٣٢٥٠- حدثنا حفص بن غياث عن حجاج عن عطاء عن ابن عباس، قال: "ولا يجوز طلاق الصبي". رواه ابن أبي شيبة في مصنفه (زيلعي، ٢: ٢٩). قلت: رجاله رجال مسلم والبخاري إلا أن حجاجاً أخرج له البخاري متابعة.

٣٢٥١- عن علي: "لا يجوز على الغلام طلاق حتى يحتلم". رواه عبد الرزاق (درایة ٢٢٦).

٣٢٥٢- عن علي وعمر مرفوعاً: «رفع القلم عن ثلاثة عن المجنون المغلوب على عقله حتى يبرأ»، الحديث. رواه أحمد وأبو داود والحاكم في المستدرک، (الجامع الصغير ٢: ٢٠).

٣٢٥٣- قال عثمان: "ليس لمجنون ولا لسكران طلاق".

٣٢٥٤- وقال ابن عباس: "طلاق السكران والمستكره ليس بجائز". رواهما البخاري تعليقا (٢: ٧٩٣).

باب عدم صحة طلاق الصبي والمجنون والمعتوه والموسوس

وصحته من المكروه والسكران والهازل

قوله: "عن عائشة" إلخ، قال المؤلف: الحديث يدل على أن الصبي مرفوع القلم لا تجرى عليه أحكام الشريعة، إلا ما استثنى عنها بدليل، والطلاق ليس هنا، فطلاقه ليس بواقع، والأثران اللذان بعد هذا الحديث صريحان بالمقصود.

قوله: "عن علي وعمر"، قال المؤلف: دلالة على أن طلاق المجنون ليس بواقع بما مر في تقرير عدم وقوع طلاق الصبي عن قريب ظاهرة.

قوله: "قال عثمان إلخ"، قال المؤلف: دلالة على أن طلاق المجنون والسكران ليس بواقع ظاهرة. ولا اختلاف في الأول عند علماءنا. والثاني مختلف فيه. فقي الهداية (١: ٣٣٨ و ٣٣٩):

٣٢٥٥- قال علي: "وكل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه". رواه البخارى تعليقا

(السابق).

٣٢٥٦- قال عقبة بن عامر: "لا يجوز طلاق الموسوس". رواه البخارى تعليقا

(٧٩٤:٢).

٣٢٥٧- عن أبي هريرة رضى الله عنه قال: قال ﷺ: «إن الله تجاوز عن أمتي ما

حدثت به أنفسها ما لم تعمل أو تتكلم». أخرجه البخارى (السابق).

"وطلاق السكران واقع، واختيار الكرخي والطحاوي رحمه الله أنه لا يقع. وهو أحد قولي الشافعي، لأن صحة القصد بالعقل وهو زائل العقل، فصار كزواله بالبنج والدواء. ولنا أنه زال بسبب هو معصية فجعل باقيا حكما زجرا له، حتى لو شرب فصدع وزال عقله بالصداع نقول إنه لا يقع طلاقه" اهـ. قال بعض الناس: "فيه أن الرخص لا تختص عندنا بغير العاصي، فافهم" قلت: فهمنا أن ذلك ليس من باب الرخص وإنما هو من باب التعزير، ويختص به العاصي. وفي فتح الباري (٣٤٣:٩): "وذهب إلى عدم وقوع طلاق السكران أيضا أبو الشعثاء^(١) وعطاء وطاوس وعكرمة والقاسم وعمر بن عبد العزيز، ذكره ابن أبي شيبة عنهم بأسانيد صحيحة. وبه قال ربيعة والليث وإسحاق والمزني، واختاره الطحاوي" اهـ. وفيه أيضا: "وقال بوقوعه طائفة من التابعين كسعيد بن المسيب والحسن وإبراهيم والزهرى والشعبي، وبه قال الأوزاعي والثوري ومالك وأبو حنيفة" اهـ. وأما قول ابن عباس رضى الله عنه فى عدم وقوع طلاق المستكره فلم نقل به، لما ثبت من الحديث المرفوع الآتى فى آخر الباب خلاف قوله رضى الله عنه.

قوله: "قال على رضى الله عنه إلخ. قال المؤلف: دلالة على أن طلاق المعتوه لا ينفذ ظاهرة وفيه دلالة أيضا على وقوع طلاق المستكره والسكران، لقوله: "كل طلاق جائز". ولا يرد عليه النقض بطلاق الصبي لعدم أهليته له، فالمراد كل طلاق من البالغين جائز إلا طلاق المعتوه، أو يقال: إن الصبي داخل فى المعتوه أيضا لئنه عاقل. والله تعالى أعلم.

قوله: "قال عقبة" إلخ. قال المؤلف: دلالة على أن طلاق الموسوس لا يقع ظاهرة، وكذلك

يدل عليه عموم الحديث الذى بعده.

قوله: "عن أبي هريرة إلى آخر الباب". قال المؤلف: فى الحديث دلالة على أن طلاق الهازل

(١) هو جابر بن زيد تابعي.

٣٢٥٨- عن أبي هريرة رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ثلاث جدهن جد وهزلهن جد، النكاح والطلاق والرجعة». صحح الحاكم إسناده، وقال الترمذى: حسن غريب (الجواهر النقى ٢: ١١٧).

واقع فثبت به أن الطلاق يقع بكل حال يكون فيه المطلق مختاراً في التكلم وإن لم يكن راضياً بحكمه، والمكره كذلك، فإنه يتكلم بالطلاق في اختيار كامل ولا يرضى بحكمه، كما أن الهازل يفعل ذلك فتأمل.

وأخرج العقيلي عن صفوان بن عمران الطائي: "أن رجلاً كان نائماً فقامت امرأته فأخذت سكيناً فجلست على صدره، فقالت: لتطلقني ثلاثاً أو لأذبحنك. فطلقها ثم أتى النبي ﷺ فذكره له ذلك. فقال: لا قيلولة في الطلاق". وأخرجه من وجه آخر عن صفوان الطائي عن رجل من الصحابة، أن رجلاً كان نائماً. قال البخاري: "صفوان في طلاق المكره منكر الحديث". كذا في "الدراية" (٢٢٦).

قلت: لفظ البخاري في اللسان: "حديثه منكر لا يتابع عليه" اهـ. (٣: ١٩١)، وبينه وبين الأول بون بعيد، فإن الذي يقول فيه البخاري: "منكر الحديث" لا يحل الرواية عنه عنده، بخلاف من قال لحديثه: "أنه منكر"، فإنه لا يريد به إلا أنه تفرد به كما يدل عليه قوله: "لا يتابع عليه". وتفرد الراوى بحديث ليس بعلّة قادحة فيه، كما ذكرناه في المقدمة. وفي اللسان أيضاً: "قال أبو حاتم ليس بقوى"، وهذا تليين هين، وأما الغازي ابن جبلة الذي يروى عن صفوان فقال ابن حزم في المحلى: "مجهول"، كذا في "اللسان" (٤: ٤١٢).

قلت: وكيف يكون مجهولاً؟ وقد روى عنه اثنان، إسماعيل بن عياش وبقيّة بن الوحيد، كما يظهر من الزيلعي (٢: ٢٧). وبالجملة فالحديث صالح للاحتجاج به. قال ابن القطان في كتابه: "الأول وإن كان مرسلًا ولكنه أحسن إسناداً من المسند، فإنه سالم من بقيّة، ومن نعيم بن حماد، وفيه إسماعيل بن عياش وهو يروى عن شامي" اهـ. كذا في نصب الراية (٢: ٢٩) أى وإذا روى هو عن شامي فتحة عند الكل، والله أعلم.

وقد تأيد الحديث بما روى عن الصحابة في الباب فقد أخرج عبد الرزاق في مصنفه عن ابن عمر: "أنه أجاز طلاق المكره". وأخرج عن الشعبي والنخعي والزهرى وقتادة وأبى قلابة: "أنهم أجازوه". وأخرج عن سعيد بن جبير أنه بلغه قول الحسن: "ليس طلاق المكره بشيء". فقال:

”يرحمه الله إنما كان أهل الشرك يكرهون الرجل على الكفر والطلاق، فذلك^(١) الذى ليس بشىء، وأما ما صنع أهل الإسلام بينهم فهو جائز“ انتهى، وأخرجه ابن أبى شيبه فى مصنفه عن الشعبي والنخعى وابن المسيب وأبى قلابه وشريح. قاله الزيلعى (٣٠: ٢)، وكذا فى ”الدراية“ (٢٢٦). وسكت الحفاظان عن هذه الآثار، وهما لا يسكتان فى كتابيهما هذين عن ضعيف، فالآثار إما صحاح أو حسان.

لا يقال: روى مالك عن ثابت الأحنف: ”أنه تزوج أم ولد لعبد الرحمن بن زيد ابن الخطاب، قال: فدعاني ابنه عبد الله بن عبد الرحمن فإذا بسيطر موضوع وقيدان من حديد، وعبدان له قد أجلسهما. فقال لى: طلقها وإلا والذى يحلف به فعلت بك كذا وكذا. قال: فقلت: هى الطلاق ألفا. قال: فخرجت من عنده فأدركت عبد الله بن عمر بطريق مكة فأخبرته بالذى كان من شأنى. فتغيظ عبد الله بن عمر، وقال: ليس ذلك بطلاق وأنها لم تحرم عليك“، الحديث. (موطأ، ٢١٥) لأننا نقول: هذه واقعة حال لا عموم لها، وتحتل الوجوه فلعل ثابتا اندهش برؤية السياط والقيود والعبيد واندهل، وصار مغلوبا على عقله، فلذا أفتى ابن عمر، وبعده ابن الزبير بعدم وقوع الطلاق، والله تعالى أعلم. فلا يصح معارضته بما أخرجه عبد الرزاق عن ابن عمر: ”أنه أجاز طلاق المكره“. وإن سلمنا صحة المعارضة فنقول: إذا تعارض المحرم والمبيح يجعل المحرم متأخرا كما تقرر فى الأصول، وأيضا: فإن مقتضى القياس فى طلاق المكره عدم الوقوع، ولكننا تركناه بحديث: ”ثلاث جدهن جد وهزلهن جد“. فالظاهر تقدم القول من ابن عمر بعدم الوقوع بعدم العلم بالآثر، ثم أفتى بالوقوع حين بلغه الأثر، هذا هو الظاهر وإنكاره مكابرة.

ثم لا يخفى عليك أن حديث أبى هريرة: ”ثلاث جدهن جد وهزلهن جد“. وقع فيه عند الغزالي: ”والعتاق“ بدل الرجعة. ووقع فى الهداية: ”واليمين“ بدل العتاق. قال الشيخ قاسم نقلا عن شيخه الحافظ ابن حجر: ”لم أجده كما ذكرنا، وإنما الذى فى الحديث الرجعة بدل اليمين والعتاق“ انتهى.

قلت: ذكر الحافظ نفسه فى تخريج أحاديث الرافعى أن هذه اللفظة يعنى ”العتاق“ وقعت عند الطبرانى فى حديث فضالة بن عبيد بلفظ: ”ثلاث لا يجوز اللعب فيهن، الطلاق والنكاح

(١) قلت: وعلى هذا فحديث عائشة رضى الله عنها: «لا طلاق ولا إعتاق فى إغلاق». منسوخ ولعله كان قبل الهجرة. والله أعلم.

والعتق". وعند الحارث بن أبي أسامة من حديث عبادة بن الصامت بزيادة: "فمن قالهن فقد وجبن". وفيهما ابن لهيعة، والأخير منقطع أيضا، وفي الباب عن أبي ذر رفعه نحوه. وأخرجه عبد الرزاق عن علي وعمر نحوه موقوفا. قال: وفي هذا رد على ابن العربي والنووي حيث أنكرا على الغزالي إيراد هذه اللفظة، فتأمل. كذا في حاشية الشروح الأربعة للترمذي (٤٣٢:٢).

ولكنه لم يجب عن الإيراد على صاحب الهداية. فأقول: إن الحديث أخرجه ابن جرير وابن أبي حاتم عن الحسن مرسلا بلفظ: "من طلق أو حرم أو نكح أو أنكح جادا أو لاعبا فقد جاز عليه". وبهذا اللفظ أخرجه الطبراني عن الحسن عن أبي الدرداء كما في كنز العمال (١٥٦:٥). وتحريم الحلال يمين كما ستعرفه، أو يعم اليمين، فإن التحريم كما يكون بالإعتاق والطلاق قد يكون باليمين أيضا كما في الإيلاء. وقال الجصاص في أحكام القرآن له: وروى سعيد بن المسيب عن عمر قال: أربع واجبات على كل من تكلم بهن العتاق والطلاق والنكاح والنذر^(١) اهـ (٣٩٩:١). ولا يخفى أن النذر واليمين كلاهما واحد. والأثر أخرجه البخاري في تاريخه والبيهقي عن عمر بلفظ: قال: "أربع مقفلات النذر والطلاق والعتق والنكاح". وأخرجه عبد الرزاق من طريق عبد الكريم بن أمية عن طلق بن حبيب عن عمر قال: والهدى والنذر. كذا في الدر المنثور (٢٨٦:١). وهذه طرق مختلفة يقوى بعضها بعضا، فاندفع الإيراد عن صاحب الهداية أيضا. فإن الفقهاء كثيرا ما يروون الحديث بالمعنى، هذا.

وأما طلاق السكران فأخرج ابن أبي شيبة: "أن عمر أجاز طلاق السكران بشهادة نسوة"، انتهى. وأخرج عن عطاء ومجاهد والحسن وابن سيرين وابن المسيب وعمر بن عبد العزيز وسليمان ابن يسار والنخعي والزهرى والشعبي، قالوا: "يجوز طلاقه". وأخرج عن الحكم قال: "من طلق في سكر^(١) من الله فليس طلاقه بشيء، ومن طلق في سكر من الشيطان فطلاقه جائز". وأخرج مالك في الموطأ (بسنن صحيح) عن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار سئلا عن طلاق السكران، فقالا: "إذا طلق السكران جاز طلاقه، وإن قتل قتل". قال مالك: وذلك الأمر عندنا، كذا في "نصب الراية" (٣٠:٢).

وقال الطحاوى (٥٧:٢): حدثنا فهد قال: ثنا أبو بكر بن أبي شيبة قال: ثنا أبو أسامة عن الوليد بن جميع قال: ثنا أبو الطفيل قال: ثنا حذيفة بن اليمان، قال: "ما معنى أن أشهد بدرا إلا

(١): أى من آفة سماوية لا دخل فيها لفعل العبد.

أنى خرجت أنا وأبى فأخذنا كفار قريش، فقالوا: إنكم تريدون محمداً، فقلنا: ما نريد إلا المدينة، فأخذوا منا عهد الله وميثاقه لئنصرفن إلى المدينة ولا نقاتل معه. فأتينا رسول الله ﷺ فأخبرناه، فقال: انصرفا، نفى لهم بعهودهم ونستعين الله عليهم“ اهـ. ثم قال: “قالوا: فلما منعهما رسول الله ﷺ من حضور بدر لاستحلاف المشركين القاهرين لهما على ما استحلوهما عليه ثبت بذلك أن الحلف على الطوعية والإكراه سواء، كذلك الطلاق والعتاق“ اهـ. قلت: وسند الحديث محتج به، فإن رجاله كلهم ثقات. وأخرجه أحمد ومسلم في صحيحه كما في النيل (٢٣٦:٧).

وفي “الجوهر النقي” (١١٧:٢): “وفي الاستذكار: كان الشعبي والنخعي والزهرى وابن المسيب وأبو قلابة وشريح في رواية، يرون طلاق المكره جائزاً، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه والثوري“. قلت: وفي “الموطأ” (٢١٥): ما يدل على أن مذهب عبد الله بن عمر وعبد الله بن الزبير عدم وقوع طلاق المكره، وقد مر مثله عن ابن عباس في المتن، وذكرنا الجواب عنها. وأما ما رواه أبو داود وسكت عنه عن عائشة مرفوعاً: «لا طلاق ولا عتاق في إغلاق» (٣٠٥:١). وفي حاشية أبي داود قال الخطابي: “هو الإكراه“ اهـ. وفي النهاية (١٨٨:٣): “أى في إكراه لأن المكره مغلق عليه في أمره، رقيق عليه في تصرفه، كما يغلق الباب على الإنسان“ اهـ. فهذا يدل على أن طلاق المكره لا يقع. فالجواب عنه: أولاً ما قاله بعض الناس: أنه لا بد من التطبيق بين الأحاديث على قدر الإمكان، فنقول: إن المراد من الإغلاق هو إغلاق الفم، حيث لا يقدر على التكلم ولا يمكن له أن يتلفظ بلفظ الطلاق مفسراً، وإن تلفظ بشيء يسير مبهما لا يحصل المقصود به، فمثل هذا الطلاق لا يقع، لأنه لا يقال له عرفاً أنه طلق إذا لم يفهم لفظ الطلاق من كلامه، ولم يصدر منه التلفظ به، حيث يدل على المقصود، وهذا لا يكون في الإكراه المتنازع فيه، وتفسير صاحب “النهاية“ على التفصيل أقعد بما فسرناه، فإن الضيق التام يحصل به تأمل.

وثانياً: أن أبا داود أخرجه وقال: “الإغلاق أظنه في الغضب“. كما في جمع الفوائد (٢٣٣:١). والمراد الغضب الذي يحصل به الدهش وزوال العقل، فإن قليل الغضب لا يخلو الطلاق عنه إلا نادراً. وقد قلنا بعدم وقوع الطلاق في مثل هذا الغضب قال الزيلعي: قال في التنقيح: وقد فسره أحمد أيضاً بالغضب. قال شيخنا: والصواب أنه يعم الإكراه والغضب والجنون، وكل أمر انغلق على صاحبه علمه وقصده، مأخوذ من غلق الباب اهـ (٣٠:٢). وإذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال..

باب طلاق الأمة ثنتان

٣٢٥٩- عن عائشة رضی الله عنها مرفوعاً: «طلاق الأمة تطليقتان وقرءها حيضتان» رواه أبو داود والترمذی وابن ماجه، وصححه الحاكم، وفيه مظاهر بن أسلم وهو ضعيف. (درایة ٢٢٧). وفي "الجواهر النقی" (٣: ١٣٢): ذكره ابن حبان فی "الثقات" من أتباع التابعین. وقال الحاكم فی المستدرک: لم يذكره أحد من مقتدی مشايخنا بجرح. فالحديث إذا صحيح اهـ. قلت: غايته الاختلاف وهو لا يضر، كما ذكر غير مرة، وحقق ابن الهمام فی "فتح القدير": "أنه إن لم يكن صحيحاً فهو حسن". (رد المحتار ٢: ٧٠٣). ومما يصحح الحديث عمل العلماء على وفقه. قال الترمذی: "والعمل عليه عند أهل العلم من أصحاب رسول الله ﷺ وغيرهم". وفي الدارقطني: قال القاسم وسالم: "وعمل به المسلمون". وقال مالك: "شهرة الحديث تغني عن سند". كذا فی الفتح (روح المعاني ٢: ١١٤).

باب طلاق الأمة ثنتان

قوله: "عن عائشة" إلخ قال المؤلف: سنده فی سنن أبي داود هكذا: حدثنا محمد ابن مسعود نا أبو عاصم عن ابن جريج عن مظاهر عن القاسم بن محمد عن عائشة إلخ وفي "الدرایة" (٢٢٧): وروی الدارقطني من طریق زيد بن أسلم قال: سئل القاسم بن محمد عن عدة الأمة، فقال: "الناس يقولون: حيضتان، وأنا لا نعلم ذلك فی كتاب ولا سنة" انتهى وإسناده صحيح، وهو يبطل حديث مظاهر حيث رواه عن القاسم بن محمد اهـ.

قال بعض الناس: لما صحَّ الحديث المرفوع من طریق الثقات فلا بد من تأويل قول القاسم بن محمد، وهو أن يقال: إنه قال ذلك قبل روايته عن عائشة رضی الله عنها حال عدم علمه بالحديث، أو قال بعد روايته للحديث لكن نسيه بطول الزمان أو غيره، وهذا لا يبعد، فإن الحافظ قد ينسى. ولكن لما روى عنه الثقة لا يرد حديثه، وكيف يرد مع إمكان التأويل؟ فافهم حق الفهم.

قلت: فهمنا وعلمنا قلة نظرك في كتب القوم وإلا لم تردد في الجواب واقتصرت على الجواب الأول. فقد روى البيهقي في باب عدد طلاق العبد عن زيد بن أسلم، قال: سئل القاسم عن الأمة كم تطلق؟ قال: طلاقها اثنتان وعدتها حيضتان. فقيل له: أبلغك عن النبي ﷺ قال: لا. (الجواهر النقی ٢: ١٣٢). وهذا صريح في أن زيد بن أسلم روى عنه قبل أن يسمع من عائشة

٣٢٦- أخبرنا إبراهيم بن يزيد المكي قال: سمعت عطاء بن أبي رباح يقول: قال علي بن أبي طالب: "الطلاق بالنساء والعدة بهن". رواه الإمام محمد في "الموطأ" (٢٥١). وإبراهيم هذا من رجال الترمذى والنسائى، وهو إن كان ضعيفا لكن كفى به توثيقا احتجاج المجتهد بحديثه وبقية رجاله رجال الجماعة، وفي "الجوهر النقى" (١٢٠: ٢): صحح ابن حزم عن علي بن أبي رباح أنه قال: "السنة" بالنساء، يعنى الطلاق والعدة "أهـ".

ما قضى رسول الله ﷺ فى هذا الباب. وقال أبو بكر الرازى فى أحكام القرآن له: "وقد استعملت الأمة هذين الحديثين (أى حديث عائشة وابن عمر طلاق الأمة تطليقتان وعدتها حيضتان) فى نقصان العدة، وإن كان وروده من طريق الآحاد، فصار فى حيز التواتر.

تواتر الحديث بتلقى الناس له بالقبول

لأن ما تلقاه الناس بالقبول من أخبار الآحاد فهو عندنا فى معنى التواتر، لما بيناه فى مواضع ولم يفرق الشارع فى قوله هذا بين من كان زوجها حرا أو عبدا، فثبت بذلك اعتبار الطلاق بها دون الزوج". (٣٨٦: ١). وقال الترمذى: "والعمل عليه عند أهل العلم من أصحاب رسول الله ﷺ وغيرهم". وفى الدار قطنى: قال القاسم وسالم: "عمل به المسلمون". وتماه فى "فتح القدير" كذا فى "رد المحتار" (٧٠٣: ٢). وفى "موطأ الإمام محمد" (٢٥١): "الطلاق بالنساء والعدة بهن، لأن الله عز وجل قال: "فطلقوهن لعدتهن". فإنما الطلاق للعدة. فإذا كانت الحرة وزوجها عبد فعدتها ثلاثة قروء، وطلاقها ثلاث تطليقات للعدة، كما قال الله تبارك وتعالى، وإذا كان الحر تحتته الأمة فعدتها حيضتان، وطلاقها للعدة تطليقتان، كما قال الله عز وجل "أهـ وفى "التعليق الممجّد": "وهذا استنباط لطيف وتوجيه شريف" أهـ.

وأما فى "الدراية" (٢٢٧) حديث: «الطلاق بالرجال»^(١) والعدة بالنساء». لم أجده مرفوعا، وأخرجه ابن أبى شيبة عن ابن عباس بإسناد صحيح، وأخرجه الطبرانى^(٢) عن ابن مسعود موقوفا، وأخرجه عبد الرزاق موقوفا أيضا على عثمان بن عفان وزيد بن ثابت وابن عباس أهـ. وفى

(١) هكذا فى الأصل وفى التلخيص الحبير: البت (٢: ٣١٩).

(٢) أى يعتبر بالرجال قاله ابن الجوزى كما فى الدر النثير.

(٣) ولفظه: "الطلاق للرجال والعدة بالنساء" كذا فى مجمع الزوائد (٤: ٣٣٧). ولا حجة فيه للخصم، فلا نزاع فى أن الطلاق

للرجال، وهو كقوله: "الطلاق لمن أخذ الساق".

باب أن الطلاق إلى العبد الناكح دون المولى

٣٢٦١- عن ابن عباس رضى الله عنهما قال: "أتى النبی ﷺ رجل فقال: يا رسول الله ﷺ! سيدى زوجنى أمته وهو يريد أن يفرق بينى وبينها. قال: فصعد رسول الله ﷺ المنبر، فقال: يا أيها الناس ما بال أحدكم يزوج عبده أمته ثم يريد أن يفرق بينهما. إنما الطلاق لمن أخذ بالساق" رواه ابن ماجه والدارقطنى والطبرانى وابن عدى. وفى إسناد ابن ماجه ابن لهيعة وكلام الأئمة فيه معروف، وفى إسناد الطبرانى

الزيلعى (٣١: ٢): روى عبد الرزاق فى "مصنفه": أنبأ ابن جريج قال: كتب إلى عبد الله بن زياد ابن سمعان أن عبد الله بن عبد الرحمن الأنصارى أخبره عن نافع عن أم سلمة: "أن غلاما لها طلق امرأة له حرة تطليقتين، فاستفتت أم سلمة النبی ﷺ، فقال: حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره" اهـ. فالجواب عن الموقوفات: أنها لا تصلح لمعارضة المرفوع، وأما المرفوع فلا يساوى شيئا، بل يحتمل أن يكون موضوعا، فإن عبد الله بن زياد بن سمعان قد نسب إلى الكذب والوضع، كما بسطه فى "تهذيب التهذيب" (٥: ٢٢٠ و ٢٢١).

وأما ما فى سنن أبى داود (٣٠٥: ١): "عن ابن عباس فى مملوك كانت تحت مملوكة فطلقها التطليقتين ثم عتقا بعد ذلك، هل يصلح له أن يخطبها؟ قال: نعم! قضى بذلك رسول الله ﷺ" اهـ. وفى بعض نسخ السنن بعد ذكر الاختلاف فى بعض الرواة: وليس العمل على هذا الحديث. فالجواب عنه: أن ما ذكرناه فى المتن صريح بالمقصود، وهذا الحديث ليس كذلك، فإن ابن عباس لم يذكر مفصلا ما قضى به النبی ﷺ فيرجح ذلك على هذا، على أنه متروك العمل فلا يحتاج به وإن كان صريحا، وفى سننه عمر بن معتب عن أبى الحسن، فذكر البيهقى عن ابن المبارك أنه قال: "من أبو الحسن هذا؟ لقد تحمل صخرة عظيمة"، يريد به إنكار ما جاء به من هذا الحديث، ثم ذكر عن ابن المدينى أن عمر ابن معتب مجهول. كذا فى الجوهر النقى (٢: ١٢٠). قلت: أما أبو الحسن فمقبول كما فى "التقريب" (٢٥١)، وعمر بن معتب ضعيف من السادسة كما فيه أيضا (١٥٧).

باب أن الطلاق إلى العبد الناكح دون المولى

قال المؤلف: دلالة أحاديث الباب عليه ظاهرة. وظاهر قوله تعالى: ﴿إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمَنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ﴾ وقوله تعالى: ﴿إِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ﴾ الآية يدل على الباب فافهم. فائدة: فى "الهداية" (٢: ٣٤٩ و ٣٥٠): "وإذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة والشدة

يحيى الحماني وهو ضعيف، وفي إسناد ابن عدى والدارقطني عصمة بن مالك كذا قيل، وفي التقريب: أنه صحابي وطرقه يقوى بعضها بعضا (نيل الأوطار ٦: ١٦٣ و١٦٤). وفيه أيضا: وأما يحيى الحماني فقال في التذكرة: "وثقه يحيى بن معين". وقال ابن عدى: "أرجو أنه لا بأس به اهـ". قلت: وابن لهيعة أيضا مختلف فيه، والاختلاف غير مضر كما عرفت كل ذلك غير مرة.

٣٢٦٢- عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول: من أذن لعبد أن ينكح فالطلاق بيد العبد، ليس بيد غيره من طلاقه شيء. فإما أن يأخذ الرجل أمة غلامه أو أمة وليده فلا جناح عليه. رواه الإمام مالك في "الموطأ" (٢٠٩)، وإسناده صحيح جليل.

كان بائنا مثل أن يقول: أنت طالق بائن أو البتة إلى أن قال: فتقع واحدة بائنة إذا لم تكن له نية أو نوى الشتين، أما إذا نوى الثلث فثلث اهـ، وفيه أيضا: "وبقية الكنايات إذا نوى بها الطلاق كانت واحدة بائنة، وإن نوى ثلثا كان ثلثا، وإن نوى ثنتين كانت واحدة بائنة، وهذا مثل قوله: أنت بائن وبتة وبتلة وحرام، وحبلك على غاربك، والحقى بأهلك، وخلية وبرية إلخ (٢: ٣٥٤)، وفي "فتح الباري" (٩: ٣٢٤): "فجاء عن علي" بأسانيد يعضد بعضها بعضا وأخرجها ابن أبي شيبة والبيهقي وغيرهما، قال: البرية والخلية والبائن والحرام والبت ثلاث ثلاث اهـ وفيه أيضا: "وعن زيد بن ثابت في البرية والبتة والحرام ثلاث ثلاث اهـ، وفي "نيل الأوطار" (٦: ١٥٠): "عن ركانة بن عبد الله أنه طلق امرأته سهيمة البتة، فأخبر النبي ﷺ بذلك، فقال: والله ما أردت إلا واحدة! فقال رسول الله ﷺ: والله ما أردت إلا واحدة؟ قال ركانة: والله ما أردت إلا واحدة! فردها إليه رسول الله ﷺ، وطلقها الثانية في زمان عمر بن الخطاب، والثالثة في زمان عثمان رواه الشافعي وأبو داود والدارقطني، وقال أبو داود: هذا حديث حسن صحيح اهـ. وفيه أيضا: "وصححه أيضا ابن حبان والحاكم اهـ.

فهذا الحديث المرفوع يدل على من طلق امرأته البتة فإن نوى به واحدة رجعية كانت واحدة رجعية وإلا فهي ثلاث. ويحمل عليه ما ذكرناه عن علي وزيد. فهذا يخالف ما ذكر في الهداية. والجواب أما عن المرفوع فبأن معنى قوله: "فردها إليه رسول الله ﷺ"، أي ردها بنكاح جديد. وأما عن الموقوفات فبأن هذه الألفاظ لعلها صارت صريحة في الثلاث في عرفهم. كما روى مالك كذلك في "البتة" عن مروان وعمر بن عبد العزيز وغيرهما أنهم قضوا فيه بالطلقات الثلاث، وهذا

باب وقوع الطلاق ثلاثا مجموعا قبل الدخول

٣٢٦٣- أخبرنا مالك أخبرنا الزهري عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن محمد بن إياس بن بكير، قال: طلق رجل امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها. ثم بدا له أن ينكحها فجاء يستفتي، قال: فذهبت معه فسأل أبا هريرة وابن عباس، فقالا: لا ينكحها حتى تنكح زوجا غيره، فقال: إنما كان طلاقى إياها واحدة. قال ابن عباس: أرسلت من يدك ما كان لك من فضل. رواه الإمام محمد في "الموطأ" (٢٥٩)، قلت: رجاله رجال الصحيح.

٣٢٦٤- قال محمد: "إذا طلق الرجل امرأته ثلاثا جميعا فقد خالف السنة وأثم بربه وإن دخل بها أو لم يدخل سواء، ثم قال: بلغنا ذلك عن رسول الله ﷺ وعن علي وابن مسعود وابن عباس وغيرهم رضوان الله عليهم أجمعين". (فتح القدير ٣: ٣٩٢).

لا ينافي ما في الهداية فإنه محمول على ما إذا لم تكن صريحة في الثلاث بكثرة الاستعمال فيها، أو يقال: معنى قول علي وزيد: "أنها ثلاث" أي إذا نوى بها الثلاث فتلاث، والله تعالى أعلم.

والدليل على كون البتة تطليقة بائنة لا رجعية ما روى عن عبد الله بن مسعود بسند صحيح أنه جعل استفلاحي بأمرك أو أمرك لك أو وهبها لأهلها تطليقة بائنة. كذا في "الجواهر النقى" (١١٥: ٢)، ولا شك أن البتة أغلظ منها، فكيف لا تكون بائنة؟ لا يقال: هذا معارضة المرفوع بالموقوف. لأننا نقول: إن المرفوع ليس بصريح في كون البتة رجعية، لاحتمال أن يراد بالرد بنكاح جديد، وأيضا: فإن حديث ركانة قد ضعفوه لما فيه من الاضطراب كما تقدم، فيجوز لنا تأويله بقول الصحابي. وأخرج البيهقي عن علي في الحرام: "أنها ثلاث إذا نوى". كما في "الجواهر النقى" أيضا (١١٦: ٢)، وهذا يؤيد التأويل الذي ذكرناه فافهم.

باب وقوع الطلاق ثلاثا مجموعا قبل الدخول

قوله: "أجبرنا مالك" إلخ. قال المؤلف: دل الحديث على أن من طلق ثلاثا قبل الدخول تحرم عليه المرأة، ولا تحل حتى تنكح زوجا غيره. والظاهر من قوله: "إنما كان طلاقى إياها واحدة"، كون الثلاث مجتمعة فإنها لو كانت متفرقة بانت بالأولى فلا تبقى محلا للأخريين. والدليل على أنها بانت بالأولى ما رواه مالك في "الموطأ" (٢٠٧) عن يحيى بن سعيد عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن النعمان بن أبي عياش الأنصاري عن عطاء بن يسار، أنه قال: "جاء رجل يسأل عبد الله

باب ذكر بعض ألفاظ الكنايات للطلاق واشتراط النية فيها

٣٢٦٥- مالك أنه بلغه أنه كتب إلى عمر بن الخطاب من العراق: "أن رجلا قال لامرأته حبلك على غاربك. فكتب عمر بن الخطاب إلى عامله: أن مره أن يوافيني بمكة في الموسم، فبينما عمر رضى الله عنه يطوف بالبيت إذ لقيه الرجل فسلم عليه، فقال عمر: من أنت؟ فقال: أنا الرجل الذى أمرت أن أجلب عليك. فقال عمر: أسألك برب هذا البيت ما أردت بقولك حبلك على غاربك؟ فقال الرجل: يا أمير المؤمنين! لو استحلقتنى فى غير هذا الموضع ما صدقتك، أردت بذلك الفراق. فقال عمر بن الخطاب: هو ما أردت"، كذا فى "الموطأ" (٢٠٠). وبلاغات مالك حجة.

٣٢٦٦- عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد: "أن رجلا كانت تحته وليدة

بن عمرو بن العاص عن رجل طلق امرأته ثلاثا قبل أن يمسه، قال عطاء: فقلت: إنما طلاق البكر واحدة، فقال لى عبد الله بن عمرو بن العاص: إنما أنت قاص، الواحدة تبينها والثلاث تحرمها حتى تنكح زوجا غيره" اهـ. قلت: رجاله رجال الصحيح.

وروى مالك أيضا: فى الموطأ عن يحيى بن سعيد عن بكير بن عبد الله بن الأشج أنه أخبره معاوية بن أبى عياش الأنصارى أنه كان جالسا مع عبد الله بن الزبير وعاصم بن عمر قال: "فجاءهما محمد بن إياس بن البكير فقال: إن رجلا من أهل البادية طلق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها، فماذا تريان؟ فقال عبد الله بن الزبير: إن هذا الأمر ما بلغ لنا فيه قول، فاذهب إلى عبد الله بن عباس وأبى هريرة، فإنى تركتهما عند عائشة فسألتهما ثم إئتينا فأخبرنا، فذهب فسألتهما، فقال ابن عباس لأبى هريرة: أفته يا أبا هريرة فقد جاءتك معضلة. فقال أبو هريرة: الواحدة تبينها والثلاث تحرمها حتى تنكح زوجا غيره. وقال ابن عباس مثل ذلك" (٢٠٨).

قلت: رجاله رجال الصحيح إلا معاوية وأنى وإن لم أطلع عليه لكنه ثقة، فإن مالكا لا يروى إلا عن الثقات وهو أمر مشهور بينهم. وإذ وقعت الثلاث على غير المدخول بها فوقعها على المدخول بها أولى، فبطل ما زعمه أهل الظاهر من عدم وقوع الثلاث فى مجلس واحد كما مر.

باب ذكر بعض ألفاظ الكنايات للطلاق واشتراط النية فيها

قوله: "مالك" إلخ. قال المؤلف: دلالة على أن من قصد بالكنايات الطلاق يقع بها ظاهرة. قوله: عن يحيى إلخ قال المؤلف: دلالة على أن هذا اللفظ من الكنايات يقع به الطلاق ظاهرة.

لقوم، فقال لأهلها: شأنكم بها، فرأى الناس أنها تطليقة واحدة". رواه مالك في "الموطأ" (٢٠١)، وإسناده صحيح.

٣٢٦٧- عن يونس بن يزيد قال: «سألت ابن شهاب عن رجل جعل امرأته بيد أبيه قبل أن يدخل بها فقال أبوه: هي طالق ثلاثا. كيف السنة في ذلك؟ فقال: أخبرني محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان مولى بنى عامر بن لؤى أن محمد بن إياس بن البكير الليثي، وكان أبوه شهد بدرا، أخبره أن أبا هريرة قال: بانت عنه فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره، وأنه سأل ابن عباس عن ذلك، فقال مثل قول أبي هريرة، وسأل عبد الله بن عمرو بن العاص، فقال مثل قولهما". رواه أبو بكر البرقاني في كتابه المخرج على الصحيحين (نيل الأوطار ١: ١٥٢).

٣٢٦٨- عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول: "إذا ملك الرجل امرأته أمرها فالقضاء ما قضت، إلا أن يذكر عليها فيقول: لم أرد إلا واحدة فيحلف على ذلك. ويكون أملك بها ما كانت في عدتها". رواه الإمام مالك في "الموطأ" (٢٠٠)، وإسناده صحيح جليل.

٣٢٦٩- أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم: "أن عمر بن الخطاب وعبد الله ابن مسعود كانا يقولان في المرأة إذا خيرها زوجها فاختارته: فهي امرأته وإن اختارت نفسها فهي تطليقة وزوجها أملك بها".

٣٢٧٠- أخبرنا أبو حنيفة حدثنا حماد عن إبراهيم: "أن زيد بن ثابت كان يقول: إذا اختارت زوجها فلا شيء وهي امرأته. وإذا اختارت نفسها فهي ثلاث. وهي عليه حرام حتى تنكح زوجا غيره.

قوله: "عن يونس" إلخ. قال المؤلف: هذا الأثر يدل على من جعل أمر امرأته بيد غيره يقع الطلاق على ما قصد به غيره إذا لم يخالف نية الزوج، كما يظهر من أثر ابن عمر الآتي.

قوله: "عن نافع" إلخ. قال المؤلف: دلالة على ما دل عليه ما قبله ظاهرة، إلا أنه يدل على أن الزوج لو قصد بهذا اللفظ الواحدة يقع به الرجعي، وهو يخالف المذهب، وقول الصحابي ذي الرأي حجة عندنا. فالجواب عنه: أن الحنفية عملوا بقول ابن مسعود، وهو مذكور بعد أثر ابن عمر رضي الله عنه فإنه أحوط.

- ٣٢٧١- وكان على بن أبي طالب رضى الله عنه يقول: إذا اختارت زوجها فهي واحدة، والزوج أملك بها، وإذا اختارت نفسها فهي واحدة، وهي أملك بنفسها.
- ٣٢٧٢- أخبرنا أبو حنيفة حدثنا حماد عن إبراهيم عن عائشة رضى الله عنها، قالت: "خيرنا رسول الله ﷺ فاخترناه فلم يعد ذلك علينا طلاقاً". روى الثلاثة محمد فى "الآثار" (٧٩). وأسانيدھا صحاح غير ما فیھا من إرسال النخعی، وقد عرفت صحة مراسیلہ. قال محمد: فأخذنا بقول عائشة الذى روت عن النبى ﷺ، وبقول عمر وابن مسعود (وزيد بن ثابت) أنها إذا اختارت زوجها فلا شيء، وأخذنا بقول على إذا اختارت نفسها فهي تطليقة واحدة، وهي أملك بنفسها وهو قول أبى حنيفة اهـ.
- ٣٢٧٣- عن شعبة عن أبى حصين عن يحيى بن وثاب عن مسروق عن عبد الله: "إذا قال: استفلحى بأمرى، أو أمرى لك أو وهبها لأهلها، فقبلوها فهي واحدة بائة". رواه البيهقى وصححه صاحب الجوهر النقى (٢: ١١٥). وأخرجه الطبرانى أيضا، كما فى "جمع الفوائد" (١: ٢٣٢). وسكت عنه، فهو حسن أو صحيح على قاعدته، وفى مجمع الزوائد (٤: ٣٣٧) عنه: "إذا قال لامرأته: أمرى بيدى، أو استفلحى بأمرى أو وهبها لأهلها فقبلوها فهي واحدة بائة". رواه الطبرانى ورجاله رجال الصحيح.
- ٣٢٧٤- أخرج ابن أبى شعبة بسند صحيح إلى الشعبى، قال: قال ابن مسعود: "إذا خير الرجل امرأته فاخترت نفسها فواحدة بائة، وإن اختارت زوجها فلا شيء". (الجوهر النقى ٢: ١٤).

قوله: "عن شعبة" إلخ. قال المؤلف: دلالة على وقوع البائن بهذه الألفاظ صريحة. والذى بعد هذا يوضح المقصود، ودلالته الأثرين على ما ذكر فيهما ظاهرة. وفى "الجوهر النقى" (١١٤: ٢): عن البيهقى: "الشعبى عن ابن مسعود منقطع" اهـ.

فالجواب عنه: أما أولا: فهو أن الانقطاع لا يضر عندنا، وأما ثانيا: فإن مثل هذا الانقطاع ينبغي أن لا يكون جرحا عند المحدثين أيضا، ففى "الجوهر النقى" (١: ٣٤٣): قال أبو عمر فى أوائل التمهيد: "وكل من عرف فإنه لا يأخذ إلا عن ثقة، فتدليسه وترسيله مقبول، فمراسيل سعيد ابن المسيب ومحمد بن سيرين وإبراهيم النخعى عندهم صحاح" إلخ. وفى "التهذيب التهذيب" (٦٨: ٥): وقال الآجرى عن أبى داود: "مرسل الشعبى أحب إلى من مرسل النخعى" اهـ. فلما

٣٢٧٥- حدثنا علي بن نصر بن علي قال: نا سليمان بن حرب قال: نا حماد بن زيد قال: "قلت لأيوب: هل علمت أحدا قال فى أمرك بيدك إنها ثلاث إلا الحسن؟ قال: لا، ثم قال: اللهم غفرا إلا ما حدثنى قتادة عن كثير مولى بنى سمرة عن أبى سلمة عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ قال: ثلاث قال أيوب: فقلت كثيرا مولى ابن سمرة فسألته فلم يعرفه، فرجعت إلى قتادة فأخبرته فقال: نسي". (رواه الترمذى ١٤٠: ١) وقال: هذا حديث لا نعرفه إلا من حديث سليمان بن حرب عن حماد بن زيد. وسألت محمدا عن هذا الحديث فقال: حدثنا سليمان بن حرب عن حماد بن زيد بهذا. أو إنما هو عن أبى هريرة موقوف، ولم يعرف حديث أبى هريرة مرفوعا. وكان على بن نصر حافظا صاحب حديث اهـ. وروى أبو داود بنحوه (٣٠٧: ١)، وسكت عنه.

٣٢٧٦- أخبرنا أبو حنيفة قال: حدثنا الهيثم بن أبى الهيثم يرفعه إلى رسول الله ﷺ أنه قال لسودة: «اعتدى. فجعلتها تطليقة يملكها، فجلست طريقه يوما فقالت: يا رسول الله! راجعنى فوالله ما أقول هذا حرصا منى على الرجال، ولكنى أريد أن أحشر يوم القيامة مع أزواجك، واجعل يومى منك لبعض أزواجك. قال: فراجعها». رواه الإمام محمد فى "كتاب الآثار" (٧٦ و ٧٧). قلت: رجاله ثقات لكنه معضل، فإن

لم يكن إرسال النخعى جرحا فى أحاديثه لا يكون إرسال الشعبى جرحا بالأولى. وأما ما روى عن ابن مسعود رضى الله عنه فى روايات أخرى وقوع الطلاق الرجعى بهذا اللفظ فتكلم فى أسانيدنا صاحب الجوهر النقى وجرحها (١١٤: ٢ و ١١٥).

قوله: "حدثنا على" إلخ. قال المؤلف: قول البخارى يحتمل المعنيين: أحدهما: أن سليمان ابن حرب وإن حدثه مرفوعا لكن فى التحقيق هذا الحديث موقوف. وثانيهما: أنه حدث به موقوفا لا كما روى عنه على بن نصر. وهذا هو الظاهر بل هو المتعين، لقول الترمذى: "وكان على" إلخ. فإنه قصد بهذا القول أن عليا ليس ممن يخطئ حيث يجعل الموقوف مرفوعا، فلا ريب فى أنه سليمان حدثه به مرفوعا وإن كان حدثه به البخارى موقوفا فافهم.

قلت: وقد حقق فى موضعه أن زيادة الثقة مقبولة، والرفع زيادة. والحديث محمول على ما إذا نوى الزوج الثلاث بهذا اللفظ.

قوله: "أخبرنا أبو حنيفة" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الأول من الباب ظاهرة.

شيخ الإمام أبي حنيفة فيه من اتباع التابعين^(١). قال في "التقريب" (١٩٦): "صدوق من السادسة اه". وقد تقوى باحتجاج الإمام به.

٣٢٧٧- عن ابن مسعود رضى الله عنه فى الرجل يحرم امرأته، قال: "إن كان يرى طلاقاً وإلا فهي يمين". رواه عبد الرزاق فى مصنفه (كتر العمال ٨: ٣٤٤). وأخرجه الطبرانى أيضاً كما فى جمع الفوائد (١: ١٣٤) وسكت عنه، فهو صحيح أو حسن. وفى "مجمع الزوائد" (٢: ٣٣٧): وفى رواية عنه: "إن كان نوى طلاقاً وإلا فهي يمين". رواه الطبرانى ورجاله ثقات إلا أن مجاهداً عن ابن مسعود منقطع.

٣٢٧٨- عن كعب بن مالك فى الحديث الطويل فى قصة توبته: "أن النبى ﷺ لما أرسل إليه أن يعتزل امرأته. فقال: أطلقها أم ماذا أفعل؟ قال: لا! بل اعتزلها ولا تقربها. فقال لامرأته: الحقى بأهلك، فتكونى عندهم حتى يقضى الله فى هذا الأمر". الحديث أخرجه البخارى (٢: ٦٣٥) واللفظ له وغيره.

قوله: "عن ابن مسعود" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

قلت: وقد وافق ابن مسعود على ذلك ابن عباس فقد أخرج الشيخان عنه قال: من حرم امرأته فليس بشيء، وقرأ: ﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾. وفى رواية: "إذا حرم الرجل عليه امرأته فهي يمين يكفرها، وقرأ الآية". وللنسائي: قال رجل: إني جعلت امرأتى على حراما، قال: كذبت! ليست عليك بحرام، ثم تلا: "يا أيها النبى لم تحرم ما أحل الله لك". عليك أغلظ الكفارة، عتق رقبة". كذا فى جمع الفوائد (١: ٢٣١). هذا هو الأصل فى التحريم أنه يمين، ثم استعمله الناس فى الطلاق فأفتى ابن مسعود بأنه إن كان يرى الطلاق (أى ينويه) فهو طلاق، وإلا فيمين، ولعل بعض أهل البلدان تعارفوه فى الطلاقات الثلاث فأفتاهم على وزيد بن ثابت وغيرهما بالثلاث. وقد جاء عن على التصريح: "بأنها ثلاث إذا نوى"، فليحمل المطلق من الروايات على ذلك كما تقدمت الإشارة إليه، ومن أراد تفصيل الآثار فى الكنايات فليراجع فتح البارى (٩: ٣٢٣ و ٣٢٥).

قوله: "عن كعب بن مالك" إلخ. قلت: فيه دلالة على عدم وقوع الطلاق "بالحقى بأهلك" إذا لم ينوها. وفى حديث عائشة بعده دلالة على وقوعه بهذه اللفظة إذا نواه، وهو مذهب أصحابنا

(١) هذا من رواية الكبار من الصغار فإن الإمام تابعى جليل.

٣٢٧٩- وأخرج البخارى عن عائشة رضى الله عنها: أنه صلى الله عليه وسلم قال لابنة الجون: "لقد عذت بعظيم، الحقى بأهلك". وزاد الذهلى فى الزهريات فى آخره قال الزهرى. "جعلها تطليقة". كذا فى "فتح البارى" (٩: ٣١١).

باب أن الخيار مقصور على مجلسه ذلك

٣٢٨٠- عن ابن مسعود رضى الله عنه: "إذا ملكها أمرها فتفرقا قبل أن يقضى بشيء فلا أمر لها". رواه عبد الرزاق وأخرجه الطبرانى والبيهقى من طريقه، ورجاله ثقات إلا أن فيه انقطاعا. (دراية: ٢٢٧، ٢٢٨). قلت: الانقطاع غير مضر عندنا.

٣٢٨١- عن جابر رضى الله عنه: "إذا خير الرجل امرأته فلم تخير فى مجلسها ذلك فلا خيار". أخرجه عبد الرزاق بإسناد صحيح. وروى عبد الرزاق وابن أبى شية عن عمر وعثمان نحوه. وفى إسناده ضعف (دراية ٢٢٨).

٣٢٨٢- أخبرنا أبو حنيفة: حدثنا عمرو بن دينار عن جابر قال: "إذا خير الرجل امرأته فقامت من مجلسها فلا خيار لها". أخرجه محمد فى "الآثار" (٧٩). وقال: به نأخذ، وهو قول أبى حنيفة اهـ. وسنده صحيح.

٣٢٨٣- عن حجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو، قال فى الرجل يخير امرأته: "لها الخيار ما دامت فى مجلسها". رواه ابن أبى شية (زيلعى ٢: ٣٣). قلت: إسناده حسن، وتفصيله فى الحاشية.

الحنفية. والله تعالى أعلم. وفيما ذكرنا من الآثار عن ابن مسعود وغيره رد على من قال: إن الكنايات كلها رواجع، فهذا ابن مسعود قد صح عنه أنه جعل استفلاحى بأمرى، أو أمرى لك، وهبتها لأهلها، واختارى نفسك، تطليقة فائنة فافهم.

باب أن الخيار مقصور على مجلسه ذلك

قوله: "عن ابن مسعود" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة..

قوله: "عن جابر" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. والضعاف نقلت للتأييد.

قوله: "عن حجاج" إلخ. قال بعض الناس عن "تهذيب التهذيب" (٢: ١٩٧): قال ابن المبارك: "كان الحجاج يدلس فكان يحدثنا بالحديث عن عمرو بن شعيب مما يحدثه العزمى، متروك" اهـ. قلت: قد حسن الترمذى أحاديثه بالعننة كثيرا. فالحديث حسن إلا أن يقوم دليل

أبواب الأيمان فى الطلاق

باب حكم تعليق الطلاق بالنكاح قبل النكاح

٣٢٨٤- مالك: أنه بلغه أن عمر بن الخطاب وعبد الله بن عمر وعبد الله بن مسعود وسالم (تابعى) بن عبد الله والقاسم بن محمد وابن شهاب وسليمان بن يسار كانوا يقولون: "إذا حلف الرجل بطلاق المرأة قبل أن ينكحها ثم أثم إن ذلك لازم له إذا نكحها" كذا فى "الموطأ" (٢١٤).

على أنه دلّسه عن العزمى وإذا لا فلا. ودلالته على الباب ظاهرة.

باب حكم تعليق الطلاق بالنكاح قبل النكاح

قوله: "مالك" إلخ. قال المؤلف: دلّالته على الباب ظاهرة. وأما ما فى موطأ مالك ما نصه: "مالك أنه بلغه أن عبد الله بن مسعود كان يقول فيمن قال: كل امرأة أنكحها فهي طالق: أنه إذا لم يسم قبيلة أو امرأة بعينها فلا شيء عليه" (٢١٤).

فالجواب عنه: ما قاله ابن العربى من المالكية، كما فى فتح البارى (٩: ٣٤٠)، ونصه: ونظر مالك ومن قال بقوله فى مسألة الفرق بين المعينة وغيرها، أنه إذا عم سد على نفسه باب النكاح الذى ندب إليه، فعارض عنده المشروع فسقط. قال: وهذا على أصل مختلف فيه، وهو تخصيص الأدلة بالمصالح، وإلا فلو كان هذا لازما فى الخصوص للزم فى العموم، والله أعلم. فأخذت الحنفية بالأحوط فى باب الفروج، فإن الدليل يقتضى مساواة العموم والخصوص فى وقوع الطلاق. وأما تخصيص الأدلة بالمصالح فإن كان يقتضى عدم الوقوع فى صورة التعميم، ولكن إذا تعارض المحرم والمبيح يرجح المحرم، كما تقرر فى الأصول، وإلى هذا ذهب مجاهد وسالم بن عبد الله، فقالا بوقوع الطلاق فى صورة التعميم أيضا. فقد أخرج أبو عبيد من طريق خصيف: "أن أمير مكة قال: كل امرأة أتزوجها فهي طالق. قال خصيف: فذكرت ذلك لمجاهد. وقلت له: إن سعيد بن جبير قال: ليس بشيء طلق ما لم يملك. قال: فكره ذلك مجاهد وعابه. كذا فى فتح البارى (٩: ٣٣٨).

وقال ابن أبى شيبة: ثنا إسماعيل بن علية عن عبد الله، قلت لسالم بن عبد الله: "رجل قال: كل امرأة يتزوجها فهي طالق، وكل جارية يشتريها فهي حرة. فقال: أما أنا فلو كنت لم أنكح، ولم أشتري كذا فى "الجواهر النقى" (٢: ١٠٩). وهذا سند صحيح. وبمثله قال الزهرى كما سيأتى وإليه ذهب مالك، ومن قال بقوله: وجعله الشافعى فى حكم طلاقه لمن لم يتزوج، أو عتقه لمن

٣٢٨٥- أخبرنا مالك أخبرنا مجبر عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول: "إذا قال الرجل: إذا نكحت فلانة فهي طالق، فهي كذلك إذا نكحها، وإن طلقها واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً فهو كما قال". رواه الإمام محمد في "الموطأ" (٢٥٤). ورجاله ثقات.

٣٢٨٦- أخبرنا أبو حنيفة عن محمد بن قيس عن إبراهيم وعامر^(١) عن الأسود ابن يزيد: "أنه قال لامرأة ذكرت له: إن تزوجتها فهي طالق فلم ير الأسود شيئاً. وسئل أهل الحجاز فلم يروا ذلك شيئاً. فتزوجها ودخل بها. فذكر ذلك لعبد الله بن مسعود، فأمره أن يخبرها أنها أملك بنفسها". رواه الإمام محمد في "كتاب الآثار" (٧٦). ورجاله ثقات على اختلاف في بعضهم، وهو غير مضر فالسند محتج به.

لم يملك. وذكر الاختلاف فيه عن الصحابة والتابعين، ولما اختلفوا تأملنا توجيه الأصول المتفق عليها، فوجدنا الرجل يقول: "كل ولد تلده مملوكتي هذه فهو حر". فتحمل بعد ذلك بأولاد، ثم تلدهم فيعتقون عليه، وقد كان وقت التعليق غير مالك لهم لأنهم غير مخلوقين. فروعى فيهم وقت الوقوع إلى وقت القول. فكان نظيره في القياس أن لا يراعى الوقت الذي علق فيه بقوله: "فلانة طالق إن تزوجتها". ويراعى وقت وقوعه. ولا معنى لمراعاة ملك أمها، لأن المعتقد الولد لا الأم. وقد قال ﷺ لعمر لما استشاره في صدقته مما حصل له من سهام خيبر: "أحبس الأصل وسبل الثمرة". فكان فيه ما دل على جواز العقود في الأشياء الحوادث التي لا يملكها عاقدوها وقت كلامهم. فمثله ما يعقده الرجل على ما يملكه في المستقبل من المالك، وعلى ما يتزوجه من النساء، وتأملنا في قوله ﷺ: «لا نذر لابن آدم فيما لا يملك». (ولا طلاق قبل نكاح، ولا اعتاق فيما لا يملك. أخرجه أبو داود وصححه الحاكم). ثم وجدنا قوله تعالى: ﴿وَمِنْهُمْ مَنْ عَاهَدَ اللَّهُ لَنْ آتَانَا مِنْ فَضْلِهِ لَنَصَّدَّقَنَّ﴾، إلى قوله: ﴿بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ﴾، الآية. فكان ما كان منهم بقولهم: ﴿لَنْ آتَانَا مِنْ فَضْلِهِ لَنَصَّدَّقَنَّ﴾، ما قد أوجبه عليهم إذا آتاهم ما وعده أن يفعلوا فيه. وكان ذلك بخلاف من قولهم فيما لا يملكون، فمثل ذلك قول الرجل: "إن تزوجت فلانة فهي طالق"، يكون حكمه خلاف ما إذا قال: "هي طالق"، ولم يقل: "إذا تزوجتها" فيلزمه إذا علق، ولا يلزمه إذا نجز. قاله الطحاوى (المعتصر من المختصر ١: ١٩٩).

قوله: "أخبرنا مالك" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

قوله: "أخبرنا أبو حنيفة" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

٣٢٨٧- عن معمر عن الزهرى: "أنه قال فى رجل قال: كل امرأة أتزوجها فهى طالق: هو كما قال. فقال له معمر: أليس قد جاء: لا طلاق قبل نكاح. قال: إنما ذلك أن يقول: امرأة فلان طالق. أخرجه عبد الرزاق (دراية ٢٢٨). ورجاله رجال الصحيح.

باب حكم الاستثناء فى الطلاق وغيره

٣٢٨٨- أخبرنا أبو حنيفة قال: حدثنا حماد عن إبراهيم فى رجل قال لامرأته: أنت طالق إن شاء الله، قال: "ليس بشىء ولا يقع عليها الطلاق". رواه الإمام محمد فى "كتاب الآثار" (٢: ٣٣٦). ورجاله محتج بهم مع اختلاف، وهو غير مضر.

٣٢٨٩- عن ابن عباس رضى الله عنهما رفعه: "من قال لامرأته: أنت طالق إن

قوله: "عن معمر" إلخ، قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

وأما حديث: "لا طلاق قبل نكاح"، ففى الدراية (٢٢٨): وأقواها حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رفعه: "لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا طلاق له فيما لا يملك". صححه الترمذى ونقل عن البخارى أنه أصح شىء فى الباب اهـ. ولكن اختلف فيه على عمرو بن شعيب. فبعضهم يقول عن أبيه عن جده. وأخرجه الحاكم والبيهقى من طريق ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن طاوس عن معاذ بن جبل. وفيه اختلاف آخر. فأخرج سعيد بن منصور من وجه آخر عن عمرو بن شعيب: أنه سئل عن ذلك فقال كان أبى عرض على امرأة يزوجنيها فأبيت أن أتزوجها، وقلت: هى طالق البتة يوم أتزوجها، ثم ندمت فقدمت المدينة، فسألت سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير. فقالا: قال رسول الله ﷺ: «لا طلاق إلا بعد نكاح». وهذا يشعر بأن من قال فيه عن أبيه عن جده سلك الجادة، وإلا فلو كان عنده عن أبيه عن جده لما احتج أن يرحل فيه إلى المدينة، ويكتفى بحديث مرسل قاله الحافظ فى الفتح (٩: ٣٣٧). وفى "نيل الأوطار" (٦: ١٦٥): عن المسور بن مخرمة أن النبى ﷺ قال: "لا طلاق قبل نكاح، ولا عتق قبل ملك". رواه ابن ماجه، وحسنه الحافظ فى التلخيص ولكنه اختلف فيه على الزهرى. فروى عنه عن عروة عن المسور، وروى عنه عن عروة عن عائشة اهـ. قلت: ومع ذلك فقد أوله الزهرى بحمله على المنجز، كأن يقول: امرأة فلان طالق، ولم يحمله على المعلق. والمسئلة من معترك الآراء، ومن الخلافات المشهورة، وتأويل المرفوع عندنا ما قاله الزهرى إنما ذلك أن يقول: امرأة فلان طالق.

باب حكم الاستثناء فى الطلاق وغيره

قوله: "عن ابن عباس" إلى قوله: "عن معديكرب". قلت: فهذه ثلاث طرق، اثنان منها

شاء الله، أو لغلام أنت حر أو قال: على المشى إلى بيت الله إن شاء الله فلا شيء عليه.“
رواه ابن عدى وفيه إسحاق بن أبي يحيى الكعبي وهو ضعيف. (دراية ٢٢٨).
٣٢٩٠- عن معديكرب (الهمداني) أن النبي ﷺ قال: «من طلق أو أعتق واستثنى فله ثنيه». أخرجه أبو موسى المديني في ذيل الصحابة قاله الحافظ في
”التلخيص الحبير“ (٢: ٣١٩). وسكت عنه ههنا، وضعفه في ”الإصابة“ (٦: ١٢٣).
وفيه عمر بن موسى الوجيهي ضعيف له ترجمة طويلة في ”اللسان“ (٤: ٣٣٢). وفي
”التلخيص“ أيضا: قال البيهقي: ”وروى عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده والراوى
عنه الجارود بن يزيد ضعيف اه“.

ضعيفان، إذا ضم بعضها إلى بعض حدثت لها قوة، وتأيد أيضا بقول جمهور العلماء بمعناه. قال
الحافظ في الفتح: ”واتفقوا على دخول الاستثناء في كل ما يحلف به إلا الأوزاعي، فقال: لا يدخل
في الطلاق والعتق والمشى إلى بيت الله. وكذا جاء عن طاوس، وعن مالك مثله، وعنه إلا المشى.
وقال الحسن وقتادة وابن أبي ليلي والليث: يدخل في الجميع. وعن أحمد يدخل الجميع إلا العتق.
واحتج بتشوف الشارع له. وورد فيه حديث عن معاذ رفعه: إذا قال لامرأته: أنت طالق إن شاء الله
لم تطلق، وإن قال لعبده: أنت حر إن شاء الله فإنه حر. قال البيهقي تفرد به حميد بن مالك وهو
مجهول، واختلف عليه في أسناده“ اهـ (١١: ٥٢٢). وقال الجصاص في أحكام القرآن له: ”هذا
حديث شاذ واهى السند غير معمول عليه عند أهل العلم“ اهـ (٣: ٢١٣).

قلت: حميد هذا هو اللخمي ضعفه يحيى وأبو زرعة وغيرهما، وذكره في ”الضعفاء“
العقيلي والساجي. وقال النسائي: ”لا أعلم روى عنه غير إسماعيل بن عياش ثقتان“، كذا في
”اللسان“ (٢: ٣٦٦). ومعنى قول النسائي هذا أنه أى حميد بن مالك مجهول لم يرو عنه
ثقتان فيما أعلم غير إسماعيل. ويرحم الله بعض الناس، حيث فهم من هذا الكلام أن النسائي
قد وثق إسماعيل وحميدا كليهما. وهذا المعنى أبعد من كلامه بمراحل، ثم أسس على هذا المعنى
الفاسد بناء طويلا لا يرفع إليه من ماس الحديث رأسا. فحميد هذا ضعيف عند الكل، لم يوثقه
أحد. ذكره عبد الحق في ”أحكامه“ من جهة الدارقطني. وقال: ”في إسناد حميد بن مالك وهو
ضعيف“. وقال البيهقي: ”هو حديث ضعيف ومكحول عن معاذ منقطع“. وقال في ”التنقيح“:
”الحمل فيه على حميد تكلم فيه أبو زرعة وأبو حاتم وابن عدى والأزدى“ اهـ كذا في ”نصب
الرأية“ (٢: ٣٦).

٣٢٩١- عن ابن عمر رضى الله عنهما رفعه: «من حلف على يمين فقال إن شاء الله فلا حنث عليه». رواه الترمذى وحسنه، كذا فى "الدراية" (٢٢٨). وفى "الفتح" (١١: ٥٢٤). وصححه الحاكم اهـ.

لا يقال: إن أحمد احتج به وهو مجتهد فى الفقه والحديث. واحتجاج مثله بحديث صحيح له، لأننا لا نسلم احتجاجه به، وما روى عنه: "أن الاستثناء لا يدخل فى العتق". إنما هو رواية عنه، واحتج بتشوف الشارع له دون هذا الحديث. كما هو ظاهر كلام الحفاظ. وإن كان مجرد موافقة قوله للحديث داخلا فى الاحتجاج فنقول: ما ذكرناه من الأحاديث فى المتن قد وافقه قول الجمهور من الفقهاء والمحدثين المجتهدين. فهو أولى بالأخذ منه كما لا يخفى. وفى الجوهر النقى: ثم ذكر البيهقى حديثا فى سنده حميد بن مالك. فقال: مجهول. قلت: روى عنه ابنه الربيع وإسماعيل بن عياش ومعاوية بن حفص والمسيب ابن شريك. كذا ذكر ابن عدى، فليس هو بمجهول لكنه ضعيف اهـ (٢: ١١٨).

قوله: "عن ابن عمر" إلخ. قلت: اليمين فى الأصل القوة، ثم استعمل فى القسم لكونه مؤكدا. فهو فى الأصل يعم كل كلام مؤكد لازم الأثر فيدخل فيه الطلاق والعتاق بجامع لزوم الأثر، وأيضاً، فقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولْنَ لشيءٍ إني فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله﴾، يفيد أن هذا الضرب من الاستثناء يدخل لرفع حكم الكلام، حتى يكون وجوده وعدمه سواء. وذلك لأن الله تعالى ندبه إلى الاستثناء بمشية الله تعالى لئلا يصيره كاذبا بالحلف فدل على أن حكمه ما وصفنا. ويدل عليه أيضاً: قوله عز وجل حاكيا عن موسى عليه السلام: ﴿سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ صَابِرًا﴾. فلم يصبر، ولم يك كاذبا لوجود الاستثناء فى كلامه فدل على أن معناه ما وصفناه من دخوله فى الكلام لرفع حكمه. فوجب أن لا يختلف حكمه فى دخوله على اليمين، أو على إيقاع الطلاق، أو على العتاق. كذا قال الجصاص فى "أحكام القرآن" (٣: ٢١٣).

الفائدة: قال الحفاظ فى الفتح: "واتفق العلماء كما حكاه ابن المنذر على أن شرط الحكم بالاستثناء أن يتلفظ المستثنى به، وأنه لا يكفى القصد إليه بغير لفظ. قال ابن المنذر: واختلفوا فى وقته، فالأكثر على أنه يشترط أن يتصل بالحلف. قال مالك: إذا سكت أو قطع كلامه فلا ثنيا. وقال الشافعى: يشترط وصل الاستثناء بالكلام الأول، ووصله أن يكون نسقا، فإن كان بينهما سكوت انقطع إلا إن كانت سكتة تذكّر، أو عى، أو انقطاع صوت. وكذا يقطعه الأخذ فى كلام آخر. وعن طاوس والحسن: له أن يستثنى ما دام فى المجلس وعن أحمد نحوه. وقال: ما دام فى

باب طلاق المريض

باب أن المطلقة بطلقة قاطعة للنكاح في مرض موت الزوج ترث منه

٣٢٩٢- ثنا عباد بن العوام عن أشعب عن الشعبي: "أن أم البنين ابنة عيينة بن

ذلك الأمر. وعن إسحاق مثله، وقال: إلا أن يقع سكوت. وعن قتادة: إذا استثنى قبل أن يقوم أو يتكلم. وعن عطاء: قدر حلب ناقة. وعن سعيد بن جبير: إلى أربعة أشهر، وعن مجاهد: بعد سنتين. وعن ابن عباس أقوال، منها: ولو بعد حين. وعنه كقول سعيد، وعنه سنة، وعنه شهر وعنه أبدا. قال أبو عبيد: وهذا لا يؤخذ على ظاهره، لأنه يلزم منه أن لا يحنث أحد في يمينه، وأن لا تتصور الكفارة التي أوجبها الله تعالى على الحالف. قال: ولكن وجه الخبر سقوط الإثم عن الحالف لتركه الاستثناء لأنه مأثور به في قوله تعالى: ﴿ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله﴾. فقال ابن عباس: إذا نسي أن يقول إن شاء الله يستدركه. ولم يرو أن الحالف إذا قال ذلك بعد أن انقضى كلامه أن ما عقده باليمين ينحل. وحاصله حمل الاستثناء المنقول عنه على لفظ إن شاء الله فقط، وحمل^(١) إن شاء الله على التبرك. ومن الأدلة على اشتراط اتصال الاستثناء بالكلام قوله في حديث الباب: "فليكفر عن يمينه". فإنه لو كان الاستثناء يفيد بعد قطع الكلام لقال فليستثن، لأنه أسهل من التكفير، وكذا قوله تعالى: لأيوب: ﴿خذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث﴾ فإن قوله: استثن أسهل من التحيل لحل اليمين بالضرب، وللزم منه بطلان الإقرارات والطلاق والعتاق. فيستثنى من أقر أو طلق أو أعتق بعد زمان، ويرتفع حكم ذلك فالأولى تأويل ما نقل عن ابن عباس وغيره من السلف في ذلك" اهـ. ملخصا (١١: ٥٢١).

باب أن المطلقة بطلقة قاطعة للنكاح في مرض موت الزوج ترث منه

قوله: "ثنا إلخ". قال المؤلف: دلالاته على الباب ظاهرة. ولا ذكر فيه لنوع الطلاق لكن

(١) قال الحافظ: "وعليه حمل الحديث المرفوع الذي أخرجه أبو داود وغيره موصولا ومرسلا: أن النبي ﷺ قال: «والله لأغزون قريشا ثلاثا». ثم سكت، ثم قال: «إن شاء الله، أو على السكوت لنفس ونحوه» اهـ. وأجاب الجصاص في أحكام القرآن: "بأن شريكا رواه عن سماك (عن عكرمة) أنه ﷺ قال: والله لأغزون قريشا ثلاثا، ثم قال في آخرهن: إن شاء الله. فأخبر أنه استثنى في آخرهن، وذلك يقتضى اتصاله باليمين، وهو أولى" اهـ. (٣: ٢١٤). قلت: ورواية شريك هذه أخرجه أبو داود وابن حبان كما في التلخيص، وأخرج أبو داود عن مسعر عن سماك عن عكرمة يرفعه بلفظ: "والله لأغزون قريشا، ثم قال: إن شاء الله، ثم قال: والله لأغزون قريشا إن شاء الله، ثم قال: والله لأغزون قريشا، ثم سكت: ثم قال: إن شاء الله" اهـ. (٢: ١١٦).

حصين كانت تحت عثمان بن عفان رضى الله عنه فلما حصر طلقها، وقد كان أرسل إليها يشتري منها ثمنها، فأبت. فلما قتل أتت عليا رضى الله عنه فذكرت ذلك له فقال: تركها حتى إذا أشرف على الموت طلقها فورثها". رواه ابن أبى شيبة، وهذا السند رجاله على شرط مسلم (الجواهر النقى ٢: ١١٩).

٣٢٩٣- فى مصنف ابن أبى شيبة: ثنا جرير بن عبد الحميد عن مغيرة عن إبراهيم عن شريح، قال: "أتانى عروة البارقي من عند عمر فى الرجل يطلق امرأته ثلاثا فى مرضه: أنها ترثه ما دامت فى العدة ولا يرثها". (الجواهر النقى ٢: ١١٨). وفيه أيضا: قال ابن حزم: "وإنما يصح من هذا الطريق اهـ".

٣٢٩٤- قال ابن أبى شيبة: ثنا يزيد بن هارون أنا سعيد بن أبى عروبة عن هشام ابن عروة عن أبيه عن عائشة قالت فى المطلقة ثلاثا وهو مريض: "ترثه ما دامت فى العدة". (الجواهر النقى ٢: ١١٨).

قلت: رجاله ثقات مشهورون ومن رجال الجماعة لكن فيه انقطاعا، فإن سعيدا لم يسمع عن هشام وهو غير مضر عندنا.

٣٢٩٥- عن يحيى بن سعيد عن محمد بن يحيى بن حبان قال: "كانت عند

يحمل على القاطع، لما ورد فى آثار أخرى، علا أنه لو كان رجعيًا لم تكن تحتاج المرأة إلى الاستفسار من سيدنا على رضى الله عنه فى التوريث، فإن الرجعى يبقى معه النكاح.

قوله: "فى مصنف" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. وقال بعض الناس: "لكن قول عمر رضى الله عنه: ولا يرثها لم نعمل به" اهـ. وهذا غلط بين منشأ الجهل بمذهب الحنفية. فقد صرح فى "الهداية" و"فتح القدير" بحرمان الزوج عن ميراثها بتطبيقه إياها طلاقا بائنا. ففى "الهداية": "والزوجة فى هذه الحالة ليست بسبب لإرثه عنها، فتبطل فى حقه خصوصًا إذا رضى به" اهـ. قال المحقق فى الفتح: "قوله: فتبطل برفع الأم أى فتبطل الزوجة بالطلاق البائن فى حق الرجل حقيقة وحكما، فلا يرثها إذا ماتت" اهـ (٤: ٤). فمذهب الحنفية فى الباب موافق لقول عمر رضى الله عنه سواء.

قوله: "قال ابن أبى شيبة" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

قوله: "عن يحيى" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

جدي حبان امرأتان هاشمية وأنصارية. فطلق الأنصارية وهي ترضع. فمرت بها سنة ثم هلك ولم تحض، فقالت: أنا أرثه لم أحض، فاختصمتا إلى عثمان بن عفان، فقضى لها بالميراث. فلامت الهاشمية عثمان. فقال: هذا عمل ابن عمك، هو أشار علينا بهذا يعني على ابن أبي طالب رضى الله عنه“. رواه الإمام مالك في ”موطأ“ (٢٠٨). قلت: رجاله رجال الجماعة وسنده صحيح.

قال بعض الناس: ويشير الأثر إلى أن مذهب عثمان رضى الله عنه كان توريث المرأة في العدة دون بعد انقضائها، فإنه لا بد من أن يذكر عنده أنها لم تحض ولم تنقض عدتها، فلو كان مذهبه رضى الله عنه توريثها بعد انقضائها لقال لو حضت وانقضت عدتك لورثتك. فما نقل عنه رضى الله عنه وسيأتى فى حواشى آخر آثار الباب من أنه ورث امرأة بعد انقضاء عدتها إن ثبت عنه كان مرجوعاً عنه، فافهم. قلت: ولو رأى بعض الناس هذا الأثر فى التلخيص الحبير لاستغنى عن قوله، فإنه لا بد أن يذكر عنده أنها لم تحض ولم تنقض عدتها.

قال الحافظ: ”حديث حبان بن منقذ أنه طلق امرأته طليقة واحدة، وكانت لها منه بنية صغيرة ترضعها، فتبعد حيضها، ومرض حبان، فقيل له: إنك إن مت ورثتك، فمضى إلى عثمان وعنده على وزيد، فسأله عن ذلك. فقال لعلى وزيد: ما تريان؟ فقالا: نرى أنها إن ماتت ورثها وإن مات ورثته، لأنها ليست من القواعد اللائى يئسن من الحيض، ولا من اللائى لم يحضن. فحاضت حيضتين ومات حبان قبل انقضاء الثالثة. فورثها عثمان. الشافعى (رواه) عن سعيد بن سالم (حسن الحديث) عن ابن جريج عن عبد الله بن أبى بكر، أن رجلاً من الأنصار يقال له حبان بن منقذ، طلق امرأته وهو صحيح، وهي ترضع ابنته فذكره بتمامه. وأخرجه البيهقى من هذا الوجه“ اهـ (٣٢٧:٢). وفيه دلالة صريحة على أن عثمان إنما ورثها منه لكونه مات فى عدتها ولم تحض حيضة ثالثة، وفيه دلالة أيضاً على أن العدة بالحيض دون الأطهار.

واستبان به أن هذا الأثر لا يليق بالباب، لكون حبان لم يطلق ثلاثاً ولا بائناً، وإنما طلقها طليقة واحدة وهو صحيح، ثم مرض فى أثناء عدتها. وفى مثل ذلك يتوارثان بالاتفاق إذا مات أحدهما قبل انقضاء العدة. قال المحقق فى الفتح: ”وقيد بالبائن لأن فى الرجعى يرثها وترثه فى العدة، وإن طلق فى الصحة، لقيام النكاح. قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم أن فى طلاق يملك الرجعة بعد الدخول يتوارثان فى العدة“ اهـ (٢:٤). وفى الاستذكار: ”روى عن عمر وعلى فى المطلق ثلاثاً وهو مريض أنها ترثه إن مات فى مرضه ذلك. وروى مثله عن عائشة، ولا أعلم لهم مخالفاً من

٣٢٩٦- أخبرنا هشيم عن الحجاج بن أرطاة عن ابن أبي مليكة عن عبد الله بن الزبير: "أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته وهو مريض البتة. فحاضت حيضتين ثم مات. فورثها منه عثمان بن عفان رضى الله عنه. فقال ابن الزبير: فلولاً أن عثمان رضى الله عنه ورثها ما رأينا للمطلقة الثلاث ميراثاً". رواه الإمام محمد في كتاب الحجج (٣٦٧). قلت: رجاله رجال الصحيحين والحجاج فيه كلام مشهور لكنه مختلف فيه، فلا يسقط عن درجة الاحتجاج، ورواه ابن حزم بإسناده عن ابن الزبير نحوه (الجواهر النقى ٢: ١١٩).

٣٢٩٧- عن ابن جريج أخبرني ابن أبي مليكة: "أنه سأل عبد الله بن الزبير فقال

الصحابة، وجمهور علماء المسلمين وافقوا الصحابة إلا طائفة فإنهم وافقوا ابن الزبير في أن لا ترث مبتوتة بحال" اهـ. كذا في "الجواهر النقى" (١١٩: ٢).

قلت: إجماع الصحابة مقدم على خلاف ابن الزبير، فلا يكون قادحاً، على أن ابن الزبير لعله خالفهم أولاً برأيه، ثم رجع إلى قضاء عثمان، كما دلت الآثار عليه.

قوله: "أخبرنا هشيم" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. وهذا يدل على أن ابن الزبير رجع عن قوله السابق، وهو أن لا ترث مبتوتة بحال كما نقله في "الجواهر النقى" عن "الاستدكار" (١١٩: ٢) إلى قول عثمان رضى الله عنه.

قوله: "عن ابن جريج" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. وفي موطأ مالك عن ابن شهاب عن طلحة بن عبد الله بن عوف. قال: وكان أعلمهم بذلك. وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف: "أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته البتة وهو مريض، فورثها عثمان بن عفان منه بعد انقضاء عدتها" اهـ (٢٠٨). فهذا يدل على خلاف حديث ابن جريج. وقال الإمام الشافعي رضى الله عنه: هذا منقطع، وحديث ابن الزبير متصل، (وهو حديث ابن جريج رواه الشافعي بواسطة عنه كما في "التلخيص" ٢: ٣٢١). وفي "الجواهر النقى" (١١٨: ٣) عن البيهقي أنه قال (أى الشافعي رحمه الله) في الإملاء: "ورثها عثمان بعد انقضاء العدة، وهو فيما يخیل إلى أثبت الحديثين" اهـ. وفيه أيضاً (١١٨: ٢): "وفي الاستدكار: اختلف عن عثمان رضى الله عنه هل ورث زوجة عبد الرحمن في العدة أو بعدها، وأصح الروايات أنه ورثها بعد انقضاء العدة" اهـ. قلت: فقد تعارض قول الشافعي رضى الله عنه، لكن الترجيح عندنا لحديث ابن جريج لموافقه

له: طلق عبد الرحمن بن عوف ابنة الأصبغ الكلبيّة فبثها، ثم مات، فورثها عثمان رضى الله عنه في عدتها، رواه عبد الرزاق في مصنفه (التلخيص الحبير ٢: ٣٢١). قلت: رجاله رجال الجماعة وإسناده صحيح.

ما نقلناه عن جماعة من الصحابة، ولأنه يوافق القياس، فإنه لا يبقى للنكاح أثر بعد انقضاء العدة، فكيف ترثه؟ والتوجيه اللطيف المطبق بين الأثرين هو ما ألقى في روعى الآن: أن من روى في عدتها فمراده أن عبد الرحمن مات في عدتها واستحقت الورثة عنه فيها. ومن روى بعد انقضاء عدتها فمراده أن عثمان رضى الله عنه حكم لإعطاء نصيبها من التركة بعد انقضاء عدتها، والفصل بين الاستحقاق وبين الحكم وقع لعذر فتدبر. والله الحمد في الأولى والآخرة.

فإن قلت: قال مالك في الموطأ (٢٠٨): "أنه سمع ربيعة بن أبي عبد الرحمن يقول: بلغني أن امرأة عبد الرحمن بن عوف سألته أن يطلقها، فقال: إذا حضت ثم طهرت فأذنيني فلم تحض حتى مرض عبد الرحمن بن عوف. فلما طهرت آذنته، فطلقها البتة أو تطليقة لم يكن بقى له عليها من الطلاق شيء غيرها. وعبد الرحمن بن عوف يومئذ مريض، فورثها عثمان ابن عفان منه بعد انقضاء عدتها" اهـ. وربيعه هذا تابعي جليل ثقة من رجال الجماعة، كما في "تهذيب التهذيب" (٢٥٨: ٣). فهذا يدل على أنها لو طلقت بسؤالها الطلاق لا تحرم عن الإرث. وفي "الهداية" (٣٧١: ٢): "وإن طلقها بأمرها إلى أن قال: ثم مات وهي في العدة لم ترثه، لأنها رضىت بإبطال حقها، والتأخير لحقها" اهـ. فما الجواب عنه؟ قلت: قول ربيعة: إن امرأة عبد الرحمن سألته أن يطلقها رواية بالمعنى وأصل القصة ما رواه ابن سعد قال: أخبرنا يزيد بن هارون أخبرنا إبراهيم بن سعد عن أبيه عن جده، قال: "كان في قماضر^(١) سوء خلق. وكانت على تطليقتين. فلما مرض عبد الرحمن جرى بينه وبينها شيء، فقال لها: والله لئن سألتني الطلاق لأطلقنك. فقالت: والله لأسئلك. فقال: أما لا^(٢) فأعلميني إذا حضت وطهرت. فلما حاضت وطهرت أرسلت إليه تعلمه. قال: فمر رسولها ببعض أهلها، فقال: أين تذهب؟ قال: أرسلتني قماضر إلى عبد الرحمن أعلمه أنها

(١) كانت ابنة الملك أبوها الأصبغ عمرو بن ثعلبة الكلبي ملكهم. وهي أم أبي سلمة ابن عبد الرحمن الذي عداة في الفقهاء السبعة لأهل المدينة، كان ثقة فقيها كثير الحديث من سادات قريش، ألقه أهل بلاده. تزوجت أمه قماضر بعد موت أبيه الزبير بن العوام، فأقام عندها سبعة، فلم يلبث أن طلقها. فكانت تقول للنساء: إذا تزوجت إحداكن فلا يغرنها السبع بعد ما صنع بي الزبير. كذا في الإصابة، المؤلف.

(٢) أى إن لم تنهى عن سوء الخلق ومبادرة الجواب.

أبواب الرجعة

باب استحباب الاستئذان للدخول على المرأة المطلقة الرجعية

٣٢٩٨- عن عبيد الله بن عمر عن نافع: "أن ابن عمر طلق امرأته تطليقة فكان

حاضت ثم طهرت. قال: ارجع إليها فقل لها: لا تفعلی فوالله ما كان ليرد قسمه. فقالت: أنا والله لا أرد قسمی. قال: فأعلمه فطلقها". كذا في "الإصابة" (٣٣:٨). وهذا سند صحيح موصول، وفيه أنها لم تزدد على حلفها بقولها، "والله لأسألك شيئا". ومجرد الحلف ليس بسؤال، وبعد ذلك لم تصرح بسؤال الطلاق. وإنما أعلمته بحيضها وطهرها لقول عبد الرحمن لها: فأعلميني إذا حضت وطهرت. ومثل ذلك ليس بسؤال للطلاق صريحا. وإن دل عليه بالالتزام، فلا يرد به على الحنفية شيء كيف؟ وقد أجمعوا على أن المريض إذا طلق امرأته طلاقا بائنا فماتت هي قبله في العدة لا يرثها، ويبطل حقه لرضاه بحرمانه، فكذا لا ترثها هي إذا رضيت بحرمانها، حيث سألتها الطلاق، أو اختلعت منه، أو مكنت ابنه من نفسها، فقد رضيت بإبطال حقها. وأخرج ابن عساكر في تاريخه من حديث هشام بن عروة عن عبد الرحمن: "أنه طلق امرأته في مرضه فقال له عثمان: أما أنك إن مت ورثتها.

فقال له عبد الرحمن: أما أني لا أجهل ذلك، ولكني كانت على يمين. فمات فورثها منه عثمان". كذا في "الجواهر النقي" (١١٩:٢). وفيه دلالة على أن عبد الرحمن إنما طلقها ليمينه لا لسؤالها الطلاق صريحا، وإلا لم يقل: كانت على يمين، بل قال: إنما طلقها بسؤالها هذا. وقال ابن حزم: وروينا من طريق حماد بن سلمة عن هشام بن عروة عن أبيه: "أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته ثلاثا في مرضه، فقال له عثمان: لئن مت لأورثتها منك. فقال: قد علمت. فمات في عدتها فورثها عثمان". كذا في الجواهر النقي أيضا. وفيه تأييد لما قلنا أولا أن موت عبد الرحمن كان في عدتها ولعل القضاء بتوريثها قد تأخر لعذر ما، فرواه بعض الرواة بالمعنى، وقال ورثها عثمان بعد عدتها، أي قضى بذلك بعدها وقد استحققت قبله فافهم. والله تعالى أعلم.

باب استحباب الاستئذان للدخول على المرأة المطلقة الرجعية

قوله: "عن عبيد الله بن عمر" إلخ. قال المؤلف: دلالة الأثر على الباب ظاهرة. وقلنا بالاستحباب لأن النكاح قائم، فيجوز له أن ينظر إليها. والوجه ما ذكره في "الهداية" (٣٧٩:٢): "معناه (أي كلام القدوري ويستحب إلخ) إذا لم تكن ممن قصده المراجعة، لأنها ربما يكون مجردة

يستأذن عليها إذا أراد أن يمر". رواه عبد الرزاق (الجوهر النقي ٢: ١٢١). قلت: رجاله رجال البخارى.

فيقع بصره على موضع يصير به مراجعا، ثم يطلقها فتطول عليه العدة "اهـ. وفى "الجوهر النقي": وقال ابن حزم: وإذا هي زوجته جاز أن ينظر منها إلى ما كان ينظر قبل أن يطلقها، وأن يطأها إذ لم يأت نص يمنع من شيء من ذلك. وقد سماه الله تعالى بعلا، فقال: ﴿وبعولتهن أحق بردهن﴾ (٢: ١٢١).

قلت: واستدلال البيهقي بأثر ابن عمر، ورواه بلفظ "أن ابن عمر طلق امرأته، فكان يسلك الطريق الآخر كراهية أن يستأذن عليها، لمذهبه على أن الرجعية محرمة عليه تحريم المبتوتة حتى يراجعها" وذكر عن عطاء وعمرو بن دينار قالا: "لا يحل له منها شيء". قال ابن التركمانى "رجح إمام الحرمين أن الطلاق الرجعى لا يزيل الملك. واستدل على ذلك النووى فى الروضة بوقوع الطلاق وصحة الإيلاء والظهار واللعان وثبوت الإرث وصحة الخلع وعدم الإشهاد على الأظهر فيهما، واشتهر لفظ الشافعى: أن الرجعية زوجة فى خمس آيات من كتاب الله تعالى، وقال ابن حزم: وروينا عن الحكم بن عتيبة وسعيد بن المسيب أن الوطئ رجعة. وصح هذا عن النخعى وطاوس والحسن والزهرى وعطاء (دل هذا على ضعف ما ذكره البيهقي عن عطاء). وروينا عن الشعبي، وروى عن ابن سيرين وهو قول الأوزاعى وابن أبى ليلى.

وقال مالك: إن نوى بالنكاح (الجماع) الرجعة فهو رجعة انتهى كلامه، وفى نوادر الفقهاء لابن بنت نعيم: أجمع الفقهاء على أن الجماع فى العدة رجعة إلا الشافعى قال: ليست رجعة. وروى الطحاوى بسنده عن إبراهيم النخعى والشعبى قالا: إذا جامع ولم يشهد فهى رجعة. وعن النخعى غشيانه لها فى العدة مراجعة وعن الحكم وعطاء مثله. قال الطحاوى: ولا نعلم لمخالف هذا القول إماما كأحد من هؤلاء. وحكى صاحب "الاستذكار" عن الشافعى: أنه إن جامعها فليس برجعة، ولها عليه مهر المثل. قال: ولا أعلم أحدا أوجب عليه مهر المثل غيره. وليس قوله بالقوى، لأنها فى حكم الزوجات، وترثه ويرثها، فكيف يجب مهر بوطئه امرأة فى حكم الزوجة؟ وروى عن على: أنه قال: لتشوف له. وكان جماعة من فقهاء التابعين يأمرؤن الرجعية أن تتزين وتتعرض لزوجها، انتهى كلامه. ولم يكن لابن عمر مقصود فى الاستئذان عليها، ولو أراد له لجاز له فكما لا يلزم من تركه الاستئذان امتناعه، فكذا لا يلزم منه امتناع الوطئ لو أراد. ثم ذكر الأثر المذكور فى المتن (٢: ١٢١).

باب أن التسريح طلاق ثالث

٣٢٩٩- نا القاضي الحسين بن إسماعيل نا عبد الله بن جرير بن جبلة نا عبد الله ابن عائشة نا حماد بن سلمة عن قتادة عن أنس: "أن رجلا قال: يا رسول الله! أليس قال الله تعالى: ﴿الطلاق مرتان؟﴾ فلم صار ثلاثا؟ قال: ﴿إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾". رواه الدارقطني (٢: ٤٢٦). قال ابن القطان: "صحيح"، عبید الله بن محمد بن جعفر يعرف بابن عائشة، ثقة أحد الأجواد، وعبید الله بن جرير بن جبلة بن أبی رواد قال الخطيب: كان ثقة". كذا في (الجوهر النقي ٢: ٤٢٦).

٣٣٠٠- عن أبی رزین الأسدي: يقال "جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال له: أ رأيت قول الله: ﴿الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾. قال: فأين الثالثة؟ قال: تسريح بإحسان الثالثة". رواه أبو داود في "المراسيل" (ص ٢). وقد سكت عنه.

باب استحباب الإشهاد على الرجعة والطلاق

٣٣٠١- عن عمران بن حصين رضى الله عنه: "أنه سئل عن الرجل يطلق امرأته ثم يقع بها، ولم يشهد على طلاقها ولا على رجعتها. فقال: طلقت لغير سنة، وراجعت لغير سنة، أشهد على طلاقها وعلى رجعتها. ولا تعد". رواه أبو داود وابن ماجه ولم يقل: "ولا تعد". وأخرجه أيضا البيهقي والطبراني، وزاد: "استغفر الله". قال الحافظ في "بلوغ المرام": "وسنده صحيح" (نيل ٦: ١٨٠).

باب أن التسريح طلاق ثالث

قال المؤلف: دلالة الحديثين على الباب ظاهرة. وفي سند الحديث المسند كلام غير مضر، ذكره في "التلخيص الحبير" (٢: ٣١٧).

باب استحباب الإشهاد على الرجعة والطلاق

قال المؤلف: دلالة الأثر على الباب ظاهرة. وأخذ الاستحباب من قول عمران رضى الله عنه: "طلقت بغير سنة" إلخ. فلم يجب وهذا القول مجمل يحتمل أن تكون سنة مؤكدة، وأن تكون مستحبة، والأدنى متيقن، فأخذ به. وفي "النيل" (٦: ١٨٠): "ومن الأدلة على عدم الوجوب أنه قد وقع الإجماع على عدم وجوب الإشهاد في الطلاق، كما حكاها الموزعي في "تيسير البيان". والرجعة قرينته فلا يجب فيها كما لا يجب فيه" اهـ.

فصل فيما تحل به المطلقة

باب أن المطلقة المغلظة تحل إذا نكحت من زوج غير الأول وجامع الثاني ثم أبانها ٣٣٠٢- عن عائشة رضى الله عنها قالت: «جاءت امرأة رفاعة القرظى إلى النبي ﷺ فقالت: كنت عند رفاعة فطلقني، فبت طلاقى، فتزوجت بعده عبد الرحمن ابن الزبير. وإنما معه مثل هدبة الثوب. فقال: أتريدين أن ترجعى إلي رفاعة؟ لا، حتى تذوقى عسيلته ويذوق عسيلتك». رواه الجماعة لكن لأبى داود معناه من غير تسمية الزوجين (نيل الأوطار ٦: ١٨٠).

٣٣٠٣- عن عائشة رضى الله عنها: "أن عمرو بن حزم طلق العميصاء، فنكحها رجل فطلقها قبل أن يمسه، فسألت النبي ﷺ. فقال: لا! حتى يذوق الآخر عسيلتها وتذوق عسيلته". رواه الطبرانى بإسناد رجاله ثقات (نيل الأوطار ٦: ١٨١).

٣٣٠٤- عن ابن عمر رضى الله عنهما، قال: "سئل النبي ﷺ عن الرجل يطلق امرأته ثلاثا. فيتزوجها الرجل فيغلق الباب، ويرخى الستر، ثم يطلقها قبل أن يدخل بها، لا تحل للأول حتى يجامعها الآخر". رواه النسائى، وقال: هذا أولى بالصواب (أى من الذى قبله فى السنن باعتبار السند).

٣٣٠٥- عن عائشة رضى الله عنها: "أن النبي ﷺ قال: العسيلة هى الجماع". رواه أحمد والنسائى (نيل الأوطار ٦: ١٨١). وفيه أيضا: أخرجه أيضا أبو نعيم فى

باب أن المطلقة المغلظة تحل إذا نكحت من زوج غير الأول وجامع الثاني ثم أبانها

قوله: "عن عائشة" إلخ. قال المؤلف: دلالاته والذين بعده على الباب ظاهرة.

قوله: "عن عائشة" إلخ. برواية أحمد والنسائى إلخ.

قلت: سند الإمام أحمد فى مسنده هكذا: حدثنا مروان ثنا أبو عبد الملك المكي قال: ثنا عبد

الله بن أبى مليكة عن عائشة إلخ (٦: ٦٢).

قال بعض الناس: "وهذا سند رجاله رجال الجماعة إلا أبا عبد الملك. فإنه روى عنه البخارى

(فى الأدب). فى "تهذيب التهذيب" (١٢: ١٥٦): أبو عبد الملك بنخ (أى روى عنه البخارى فى

"الأدب"). مولى أم مسكين بنت عاصم بن عمر حجازى، روى عن مولاته وأبى هريرة، وعنه

على بن العلاء الخزاعى اهـ. وفى التقريب: مجهول (٣٠٤). وعلى بن العلاء الخزاعى من رجال

الحلية. قال الهيثمي: فيه أبو عبد الملك لم أعرفه، وبقية رجاله رجال الصحيح. قلت: حسنه العلامة السيوطي في "الجامع الصغير" (٢: ٦٨). ونجيب عن الجرح في الحاشية.

البخاري (أى فى الأدب) مقبول كما فى التقريب أيضا. ومروان هذا الظاهر أنه مروان بن معاوية، فقد ثبت أن أبا عبد الملك روى عنه ثقتان من رجال البخاري ترتفع به جهالة الحال عند الدارقطني إمام الحديث. ففي "التعليق الحسن" قال السخاوي في "فتح المغيث": قال الدارقطني: من روى عنه ثقتان فقد ارتفعت جهالته، وثبتت عدالته انتهى (١: ٧٨). فالحديث سالم عن الجرح ودلالته على تفسير العسيلة ظاهرة اهـ.

قلت: قاتل الله الجهل! فما أقبحه بالرجل! وإن من العلم إذا كان الرجل لا يدري أن يقول: لا أدري! وكيف يكون مروان بن معاوية الفزارى، وهو من الطبقة الثامنة يروى عن أبي عبد الملك مولى أم مسكين، خالة عمر بن عبد العزيز زوجة يزيد بن معاوية، وهو من الثالثة؟ وأبو عبد الملك شيخ مروان بن معاوية الفزارى. ذكره الحافظ في تعجيل المنفعة. وقال: "أبو عبد الملك المكي عن عبد الله بن أبي مليكة عن عائشة في العسيلة. وعنه مروان، قلت: هو شيخ أحمد فيه، وهو ابن معاوية الفزارى، وهو معروف بتدليس الشيوخ" اهـ، (٥٠٠). وفيه دلالة أن أبا عبد الملك هذا من مجهولى شيوخ مروان ومدلسيه. ولو كان هو مولى أم مسكين بنت عاصم بن عمر لصرح به الحافظ. ولم يقل ما قال، فافهم. وكن من الشاكرين، ولعل الحافظ السيوطي حسنه لما له من الشواهد. وأيضا فهو صحيح على قاعدة ابن حبان التي ذكرناها مرارا. وهى أن المجهول إذا روى عن ثقة، والراوى عنه ثقة أيضا، ولم يأت بمكرر فهو عنده ثقة. والله تعالى أعلم.

وفى "فتح البارى" (٩: ٤١٢): "ونقل ابن العربى عن بعضهم أنه أورد على حديث الباب ما ملخصه: أنه يلزم من القول به إما الزيادة بخبر الواحد^(١) على ما فى القرآن، فيستلزم نسخ القرآن

(١): قال بعض الناس: "فلا يصح ما قال صاحب الهداية وشرح الوقاية من أنه مشهور. فإنهم ليسوا من أهل الفن. ولكل فن رجال" اهـ. قلت: قال أبو بكر الجصاص الرازى فى أحكام القرآن له بعد ما ذكر الأخبار فى أنها لا تحل للأول حتى يطأها الثانى ما نصه: "وهذه أخبار قد تلقاها الناس بالقبول واتفق الفقهاء على استعمالها، فهى عندنا فى حيز التواتر. ولا خلاف بين الفقهاء فى ذلك إلا شىء يروى عن سعيد المسيب، ولم تعلم أحدا تابعه عليه فهو شاذ" اهـ (١: ٣٩٠). وفيه أيضا فى موضع آخر (١: ٣٨٦): "وقد استعملت الأمة هذين الحديثين وإن كان وروده من طريق الآحاد، فصار فى حيز التواتر؛ لأن ما تلقاه الناس بالقبول من أخبار الآحاد فهو عندنا فى معنى التواتر، لما بيناه فى مواضع" اهـ. فاعتراض بعض الناس على صاحب الهداية منشأه عدم معرفته باصطلاح القوم.

باب كراهة النكاح بشرط التحليل

- ٣٣٠٦- عن عبد الله بن مسعود قال: «لعن رسول الله ﷺ المحلل والمحلل له».
رواه الترمذى وقال: حسن صحيح (١: ١٣٣).
٣٣٠٧- عن عقبة بن عامر رفعه: "ألا أخبركم بالتيس المستعارة؟ قالوا: بلى!
قال: هو المحلل. لعن الله المحلل والمحلل له". رواه ابن ماجه، ورواه موثقون (دراية
٢٢٩). قال عبد الحق في "أحكامه": إسناده حسن (زيلعى ٢: ٣٨).

بالسنة التى لم تتواتر، أو حمل اللفظ الواحد على معنيين مختلفين، مع ما فيه من الإلباس.
والجواب عن الأول: أن الشرط إذا كان من مقتضيات اللفظ لم تكن إضافته نسخا
ولا زيادة. وعن الثانى: إن النكاح فى الآية أضيف إليها وهى لا تتولى العقد بمجرددها، فتعين أن
المراد به فى حقها الوطئ. ومن شرطه اتفاقا أن يكون وطأ مباحا، فيحتاج إلى سبق العقد، ويمكن أن
يقال: لما كان اللفظ محتملا للمعنيين بينت السنة أنه لا بد من حصولهما "اهـ".

باب كراهة النكاح بشرط التحليل

قوله: "عن عبد الله بن مسعود" إلخ. قال المؤلف: الحديث ليس محمولا على الإطلاق وإلا
لزم أن يكون الزوج والواهب والبائع ملعونين، فإنهم يحللون لشخص شيئا كان حراما عليه قبل.
والأمر ليس كذلك فالملعون هو المحلل الخاص وهو الذى يشترط ذلك فى العقد. والنية لا اعتبار لها
فى هذه الباب ولا يمكن الاستدلال بالحديث على بطلان النكاح، فإنه ﷺ لما جعله محلا علم أن
العقد قد صح، وإلا فكيف يكون محلا؟ فالنكاح يصح ويكره. وفى "فتح القدير" (٤: ٣٤):
قوله: "بشرط التحليل أى بأن يقول تزوجتك على أن أحللت له، أو تقول هى ذلك، فهو مكروه
كراهة التحريم" اهـ. ودلالته على الباب ظاهرة. وكذا دلالة الذى بعده، والأثران اللذان فى آخر
الباب يدلان على الباب تأسيسا إن صحا، تأييدا إن ضعفا.

وأما ما فى "الدراية" (٢٢٩): "عن عمر بن نافع عن أبيه: جاء رجل إلى ابن عمر فسأله عن
رجل طلق امرأته ثلاثا فتزوجها أخ له ليحلها لأخيه هل تحل للأول؟ قال: لا! إلا نكاح رغبة، كنا
نعد هذا سفاحا على عهد رسول الله ﷺ". صححه الحاكم. وفى "كنز العمال" (٥: ١٧٠):
"عن ابن عباس رضى الله عنه قال: سئل رسول الله ﷺ عن المحلل، قال: لا! إلا نكاح رغبة،
لا نكاح دلسة، لا استمزاء بكتاب الله، ثم يذوق العسيلة" رواه ابن جرير فى "تهذيب الآثار"،

٣٣٠٨- عن ابن سيرين: "أن امرأة طلقها زوجها ثلاثاً، وكان مسكيناً أعرابياً يقعد بباب المسجد، فجاءته امرأة فقالت: هل لك في امرأة تنكحها فتبيت معها الليلة وتصبح فتفارقها؟ فقال: نعم! فكان ذلك. فقالت له امرأته: إنك إذا أصبحت فإنهم سيقولون لك: فارقها. فلا تفعل ذلك، فإنني مقيمة لك ما بدا لي وذهب إلى عمر. فلما أصبحت أتوه وأتوها فقالت: كلموه. فأنتم جئتم به. فكلّموه فأبى فانطلق إلى عمر. فقال: الزم امرأتك، فإن رابوك بريب فأتيني وأرسل إلى المرأة التي مشيت لذلك، فنكل بها، ثم كان يغدو على عمر ويروح في حلة. فيقول: الحمد لله الذي كساك يا ذا الرقعتين حلة تغدو فيها وتروح". رواه الشافعي والبيهقي (كنز العمال ١٧٠).

فهو محمول على النكاح الموقت المشروط بالتحليل، أو على الزجر دلالة على الطريق الأولى والأحسن فافهم.

وقال من ذهب إلى صحة نكاح المحلل: إن الله تعالى قال: "فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره". وهذا زوج قد عقد بمهر وولي ورضاها وخلوها عن الموانع الشرعية، وهو راغب في ردها إلى زوجها الأول فيدخل في حديث ابن عباس: أن رسول الله ﷺ قال: "لا، إلا نكاح رغبة"، وهذا نكاح رغبة في تحليلها للمسلم، كما أمر الله تعالى بقوله: ﴿حتى تنكح زوجاً غيره﴾. والنبي ﷺ إنما شرط في عودها إلى الأول مجرد ذوق العسيلة، فالعسيلة حلت له بالنص. وأما لعنه ﷺ للمحلل فلا ريب أنه لم يرد كل محلل، ومحلل له. فإن الولي محلل لما كان حراماً قبل العقد. والحاكم المزوج محلل بهذا الاعتبار، والبائع أمته محلل للمشتري وطئها، فإن قلنا العام إذا خصص صار مجعلاً فلا احتجاج بالحديث. وإن قلنا هو حجة فيما عدا محلل التخصيص فذلك مشروط ببيان المراد منه ولسنا ندرى المحلل المراد من هذا النص، أهو الذي نوى التحليل؟ أو شرطه قبل العقد؟ أو شرطه في صلب العقد؟ ووجدنا كل من تزوج مطلقة ثلاثاً فإنه محلل، ولو لم يشترط التحليل أو لم ينوه، فإن الحل حصل بوطئه وعقده. ومعلوم قطعاً أنه لم يدخل في النص فعلم أن النص إنما أراد به من تزوج المطلقة بطريق العارية لأجل التحليل بأن يقال له: "تزوج هذه، وبت عندها ليلة، ثم طلقها لتحل لزوجها الأول". ويدل على ذلك قوله ﷺ: "ألا أخبركم بالتيس المستعار؟" فإن المستعار ما يصرح بكونه عارية، وما لا فلا، لا سيما إذا صرح بما يفيد الملك المستمر كلفظ النكاح. وقال ابن خزم: ليس الحديث (لعن المحلل والمحلل له) على عمومته في كل محلل. إذ لو كان كذلك لدخل فيه كل واهب وبائع ومزوج، فصح أنه أراد به بعض المحللين. وهو

٣٣٠٩- عن ابن سيرين: "أن رجلاً طلق امرأته، وأمر رجلاً يقال له ذو الخرقتين أن يتزوجها ليحلها له، فمكث ثلاثاً لا يخرج، ثم خرج وعليه ثوب، فقال له الرجل: أين ما قولتك عليه؟ فأبى أن يطلقها فأتى في ذلك عمر بن الخطاب. فقال: الله رزق ذا الخرقتين، وأمضى نكاحه". رواه ابن جرير في "تهذيب الآثار" (كنز العمال ١٧٠).

٣٣١٠- وصح عن عطاء (أى ابن رباح وهو الظاهر) فيمن نكح امرأة محللاً ثم رغب فيها فأمسكها. قال: لا بأس بذلك. قاله ابن القيم في "إعلام الموقعين" (نيل الأوطار ٦: ٥٠).

من أحل حراماً لغيره بلا حجة. فتعين أن يكون ذلك فيمن شرط ذلك. لأنهم لم يختلفوا في أن الزوج إذا لم ينو تحليلها للأول ونوت هي أنها لا تدخل في اللعن. فدل على أن الاعتبار الشرط انتهى (التلخيص الكبير ٢: ٣٠٢).

قالوا: ولا يلزم من كون المحلل الذي نكح بالشرط ملعونا بطلان النكاح الذي عقده بالشرط، فكم من ملعون في فعله يلزمه أثر فعله، كمن أمسك امرأة ضارراً ليعتدى عليها. فقد عده الله ظالماً ولا يلزم منه بطلان إمساكه وفساد نكاحه. قالوا: وقد روى عبد الرزاق بسنده أن امرأة أرسلت إلى رجل فزوجته نفسها ليحلها لزوجها. فأمره عمر بن الخطاب أن يقيم معها ولا يطلقها، وأوعده أن يعاقبه إن طلقها، كذا في نيل الأوطار (٤: ٤٩). ولم يعله بشيء، فصحح عمر نكاحه ولم يأمره باستثنائه. وقد روى عبد الرزاق أيضاً عن عروة بن الزبير: "أنه كان لا يرى بأساً بالتحليل إذا لم يعلم أحد الزوجين". قال ابن حزم: وهو قول سالم بن عبد الله والقاسم بن محمد. كذا في "النيل" أيضاً (٦: ٥٠).

وقال العيني في "العمدة": "قال ابن بطلان: اختلفوا في عقد نكاح المحلل. فقال مالك: لا يحلها إلا بنكاح رغبة. فإن قصد التحليل لم يحلها، سواء علم الزوجان بذلك أو لم يعلما. وهو قول الليث وسفيان بن سعيد والأوزاعي وأحمد. وقال أبو حنيفة وأصحابه والشافعي: النكاح جائز، وله أن يقيم على نكاحه أو لا. وهو قول عطاء والحكم. وقال القاسم وسالم وعروة والشعبي: لا بأس أن يتزوجها ليحلها إذا لم يعلم بذلك الزوجان، وهو مأجور بذلك. وهو قول ربيعة ويحيى بن سعيد. وذهب الشافعي وأبو ثور إلى أن النكاح الذي يفسد هو الذي يعقد عليه في نفس عقد النكاح أنه إنما يتزوجها ليحلها ثم يطلقها. ومن لم يشترط ذلك فهو عقد صحيح.

باب أن المرأة إذا عادت إلى الزوج الأول عادت بتطبيقات ثلاث

٣٣١- أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن سعيد بن جبير، قال: "كنت جالسا عند عبد الله بن عتبة بن مسعود إذ جاءه رجل أعرابي يسأله عن رجل طلق امرأته تطليقة أو تطليقتين، ثم انقضت عدتها، فتزوجت زوجها غيره فدخل بها، ثم مات عنها، أو طلقها، ثم انقضت عدتها، وأراد الأول أن يتزوجها، على كم هي عنده؟ قال: فقال لي: أجه! ثم قال: ما يقول ابن عباس رضي الله عنهما فيها؟ قال: فقلت له: يهدم الواحدة والثنتين والثلاث. قال: سمعت من ابن عمر فيها شيئا؟ قال: فقلت: لا! قال: إذا لقيته فاسأله. قال: فلقيت ابن عمر، فسأله عنها. فقال فيها مثل قول ابن عباس". رواه الإمام محمد في "كتاب الآثار"، وقال الزيلعي (٢: ٣٠٩): أثر جيد.

وروى بشر بن الوليد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة مثله. وروى أيضا عن محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة: أنه إذا نوى الثاني تحليها للأول لم يحل له ذلك (كما قال مالك) وهو قول أبي يوسف ومحمد. وروى الحسن بن زياد عن زفر عن أبي حنيفة: إن شرط عليه في نفس العقد أنه إنما يزوجه ليحلها للأول فإنه نكاح صحيح، ويحصنان به، ويبطل الشرط، وله أن يمسكها. فإن طلقها حلت للأول. (قلت: وقد مر عن عمر ما يدل على صحة هذا القول) ثم أجاب العيني عن حديث لعن المحلل والمحلل له: بأن لفظ المحلل يدل على صحة النكاح، لأن المحلل هو المثلث للحل فلو كان فاسدا لما سماه محلا، ولا يدخل أحد منهم تحت اللعنة إلا إذا قصد الاستحلال. أما أثر عمر الذي رواه ابن أبي شيبة (بلفظ: "لا أوتى بمحلل ومحلل له إلا رجعتما"، كما فيه أيضا) فقال الطحاوي: هو محمول على التشديد والتغليظ اهـ (٩: ٥٤١). قلت: وكذا أثر ابن عمر الذي مر بلفظ: "كنا نعه سفاحا". أو يحملان على النكاح الواقيت بليلة أو ليلتين. والله تعالى أعلم.

باب أن المرأة إذا عادت إلى الزوج الأول عادت بتطبيقات ثلاث

قوله: "أخبرنا أبو حنيفة" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. وقد روى الإمام محمد في "الموطأ" (٢٥٤) أخبرنا مالك أخبرنا الزهري عن سليمان بن يسار وسعيد بن المسيب عن أبي هريرة رضي الله عنه، أنه استفتى عمر بن الخطاب في رجل طلق امرأته تطليقة أو تطليقتين، وتركها حتى تحل، ثم تنكح زوجها غيره، فيموت أو يطلقها، فيتزوجها زوجها الأول، على كم هي؟ قال عمر: هي على ما بقي من طلاقها اهـ. ورجاله رجال الصحيح قال محمد: وبه نأخذ

أبواب الإيلاء

باب أن الإيلاء طلاقه بائنة بعد مضي المدة وتعتد عدة المطلقة

٣٣١٢- أخرج الطبري بسند صحيح عن ابن مسعود وبسند آخر لا بأس به عن علي رضي الله عنه: "إن مضت أربعة أشهر ولم يقمى طلاقه بائنة". وبسند حسن عن علي رضي الله عنه وزيد بن ثابت مثله (فتح الباري ٩: ٣٧٧) وعن جماعة من التابعين من الكوفيين ومن غيرهم كابن الحنفية وقبيصة بن ذؤيب وعطاء والحسن وابن سيرين مثله (فتح).

وروي البيهقي من طريق الحكم بن عتيبة عن يزيد بن جابر عن أبيه، أنه سمع علي بن أبي طالب يقول: هي علي ما بقى. كما في "الدراية" (٢٢٩). ويزيد بن جابر وأبوه لم أطلع عليهما. ولكن الأثر الأول صحيح. وإليه ذهب الجمهور والأئمة الثلاثة. (ومحمد بن الحسن منا). وذهب أبو حنيفة (وأبو يوسف وبعض الصحابة (كابن عباس وابن عمر) وبعض التابعين إلى أن الزوج الثاني يهدم الثالث وما دونه. كذا في شرح الزرقاني على "الموطأ" (٣: ٦٩). وفي "الجواهر النقى": وبه قال عطاء وشريح وإبراهيم وميمون بن مهران (٢: ١١٩). قال المحقق في الفتح: فأخذ المشايخ من الفقهاء بقول شبان الصحابة، وشبان الفقهاء بقول مشايخ الصحابة. والترجيح بالوجه، ثم فصله بأحسن تفصيل. وقال: ولقد صدق قول صاحب الأسرار: ومسألة خالف فيها كبار الصحابة يعوز فقها ويصعب الخروج منها (٤: ٣٧). فإيا لجرأة بعض الناس! حيث جعل قول عمر خلاف الظاهر مبانيا للقياس، ولم يدر أن ذلك لا يصلح وجها للرد، بل هو ملزوم للقبول. فإن قول الصحابي فيما لا يدرك بالرأى في حكم المرفوع. والحق أن اختلاف الصحابة فيها إنما هو بالرأى، فاختر كل من الفقهاء ما رجحه الدليل عنده فافهم.

باب أن الإيلاء طلاقه بائنة بعد مضي المدة وتعتد عدة المطلقة

قوله: "أخرج الطبري" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الأول من الباب ظاهرة واختلفت الروايات عن علي رضي الله عنه. ففي "فتح الباري" (٩: ٣٧٨): "أخرج سعيد بن منصور من طريق عبد الرحمن بن أبي ليلى: شهدت عليا رضي الله عنه أوقف رجلا عند الأربعة بالرحبة إما أن يقمى وإما أن يطلق. وسنده صحيح" اهـ. قلت: ولكن أكثر الروايات عن علي يوافق مذهب ابن مسعود. قال ابن أبي شيبة: حدثنا حفص ويزيد بن هارون عن سعيد عن قتادة عن الحسن عن

٣٣١٣- أخرج ابن أبي شيبة بسند صحيح عن أبي قلابة أن النعمان بن بشير آلى من امرأته فقال ابن مسعود رضى الله عنه: إذا مضت أربعة أشهر فقد بانت منه بتطليقة (فتح الباري ٩: ٣٧٧). قال صاحب "الاستذكار": لم يختلف فيه عن ابن مسعود وهو مذهبه المحفوظ عنه (الجواهر النقى ٢: ١٢٣).

٣٣١٤- عن علقمة قال آلى ابن أنس من امرأته فلبث ستة أشهر فبينما هو جالس في المجلس إذ ذكر فأتى ابن مسعود فقال: أعلمها أنها قد ملكت أمرها إلى آخره. رواه ابن أبي شيبة وسنده صحيح (الجواهر النقى ٢: ١٢٢) ورواه الطبراني عن إبراهيم عن ابن مسعود بلفظ: قد بانت منك فاخطبها إلى نفسها وصدقها رطلا من فضة. وإسناد رجاله رجال الصحيح إلا أنه منقطع (مجمع الزوائد ١١٣). ومراسيل إبراهيم صحاح كما مر غير مرة. ورواه محمد في "الآثار" (٧٩) عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم وسياقه أتم.

٣٣١٥- قال ابن أبي شيبة: ثنا وكيع عن شعبة عن الحكم عن مقسم عن ابن

علي، قال: "إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة بائنة" (وهذا سند صحيح غير ما في سماع الحسن من علي، وقد حققنا فيما مضى أن سماعه منه ثابت). وقال ابن حزم: "روينا من طريق حماد بن سلمة عن قتادة عن خلاص بن عمرو، أن عليا قال: إذا مضت الأربعة الأشهر فقد بانت منه، ولا يخطبها غيره". (وهذا سند صحيح أيضا غير ما في سماع خلاص من علي، وقد أثبتهم بعضهم، وقال كان على شرطة علي). وقال الطحاوي في "أحكام القرآن": ثنا إبراهيم بن مرزوق ثنا وهب ابن جرير ثنا شعبة عن سماك ابن حرب عن عطية بن جبير عن أبيه عن علي: "أنها تطلق بمضي المدة". وعطية هذا ذكره ابن حبان في الثقات، كذا في "الجواهر النقى" (٣: ١٢٣). فالراجح الصحيح من مذهب علي ما تواطأ على نقله الجماعة، دون ما رواه عبد الرحمن بن أبي ليلى عنه. والله تعالى أعلم.

قوله: "أخرج ابن أبي شيبة" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الأول من الباب ظاهرة.

قوله: عن علقمة إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الأول من الباب ظاهرة.

قوله: "قال ابن أبي شيبة" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الأول من الباب ظاهرة. حيث

جعل انقضاء المدة طلاقا معزوما عليه.

عباس قال: عزيمة الطلاق انقضاء أربعة أشهر، والفىء الجماع“. وهذا إسناد صحيح (الجواهر النقى ٢: ١٢٣). وأخرج نحوه أبو حنيفة عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس (جامع مسانيد الإمام ١٤٦).

٣٣١٦- روى عبد الرزاق في مصنفه: ثنا معمر عن عطاء الخراساني عن أبي سلمة بن عبد الرحمن: أن عثمان بن عفان وزيد بن ثابت كانا يقولان في الإيلاء:

قوله: "روى عبد الرزاق" إلخ. قال المؤلف: وفي "فتح الباري" (٣٧٨: ٩): "أما قول عثمان فوصله الشافعي وابن أبي شيبة وعبد الرزاق من طريق طاوس، أن عثمان بن عفان كان يوقف المولى، فأما أن يفىء وإما أن يطلق. وفي سماع طاوس من عثمان نظر، لكن قد أخرجه إسماعيل القاضي في الأحكام من وجه آخر منقطع عن عثمان: أنه كان لا يرى الإيلاء شيئاً وإن مضت أربعة أشهر حتى يوقف. ومن طريق سعيد بن جبيرة عن عمر نحوه. وهذا منقطع أيضاً. والطريقان عن عثمان يعضد أحدهما الآخر، وجاء عثمان خلافاً" اهـ. ثم ذكر حديث أبي سلمة ثم قال: "وقد سئل أحمد عن ذلك فرجح رواية طاوس" اهـ.

قلت: إن كان أراد الترجيح من حيث الإسناد فلا نسلم أن سنيين منقطعين أولى من واحد موصول. وإن كان أراد من حيث الدراية فلا نسلم ترجيح القول بإيقاف المولى، فإن القائلين بالوقف يثبتون هناك معاني أخر غير مذكورة في الآية، إذا كانت الآية إنما اقتضت أحد شيئين من فء أو طلاق، وليس فيها ذكر مطالبة المرأة، ولا وقف القاضى الزوج على الفء أو الطلاق. فلم يجز لنا أن نلحق بالآية ما ليس فيها، ولا أن نزيد فيها ما ليس منها. والقول بالوقف يؤدي إلى ذلك، ولا يوجب الاختصار على موجب حكم الآية، وقولنا يوجب الاختصار عليه من غير زيادة فكان أولى ومعلوم أيضاً أن الله تعالى إنما حكم في الإيلاء بهذا الحكم لإيصال المرأة إلى حقها من الجماع أو الفرقة، على معنى قوله تعالى: ﴿فَإِذَا طَلَّقَ الْمَرْءُ امْرَأَتَهُ فَلاَ بَعْثَ عَلَيْهَا فِيهَا فَلاَ يَحْضَرُ عَلَيْهَا وَلاَ يَحْضَرُ عَلَيْهَا﴾. ومن قال بالوقف يقول: إن لم يفىء أمره بالطلاق. فإذا طلق لم يخل من أن يجعله بائناً أو رجعيًا. فإن جعله بائناً فإن صريح الطلاق لا يكون بائناً عند أحد فيما دون الثلاث. وإن جعله رجعيًا فلا حظ للمرأة في ذلك، لأنه متى شاء راجعها. فتكون امرأته كما كانت، فلا معنى لإلزامه طلاقاً لا تملك به المرأة بضعها، وتصل به إلى حقها. (أحكام القرآن للجصاص ١: ٣٦٢) ملخصاً.

فظاهر الآية موافق للحنفية خلاف ما قاله الإمام الشافعي بما نصه: "ظاهر كتاب الله تعالى" على أن له أربعة أشهر، ومن كانت له أربعة أشهر أجلاً فلا سبيل عليه فيها حتى تنقضي.

”إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة واحدة، وهي أحق بنفسها وتعدد عدة المطلقة“ (زيلعي، ٢: ٣٩). ورجاله رجال مسلم، وأبو سلمة هذا لم يسمع من عثمان عند بعضهم^(١). وثبت سماعه منه عند بعضهم. والاختلاف لا يضر.

فإذا انقضت فعليه أحد أمرين، إما أن يفئ، وإما أن يطلق. فلهذا قلنا لا يلزمه الطلاق بمجرد مضي المدة حتى يحدث رجوعاً أو طلاقاً. ثم رجح قول الوقف بأن أكثر الصحابة قال به “إلخ (فتح الباري، ٩: ٣٧٨).

والجواب: أن قد علمنا أن حكم الله في المولى أحد شيئين إما الفئ وإما عزيمة الطلاق. فوجب أن يكون الفئ مقصوراً على الأربعة الأشهر، وأنه فائت بمضيها فتطلق، لأنه لو كان الفئ باقياً لما كان مضي المدة عزيمة للطلاق، بل يحتاج إلى الوقف الذي يقتضي إيقاع طلاق بالقول إما أن يوقعه الزوج وإما أن يطلقها القاضي عليه. وإذا كان كذلك كان وقوع الفرقة بمضي المدة لتركه الفئ فيها أولى بمعنى الآية، لأن الله تعالى لم يذكر إيقاعاً مستأنفاً. وإنما ذكر عزيمة، فغير جائز أن نزيد فيها ما ليس منها. وأيضاً فإن الفاء في قوله: ﴿فإن فاءوا﴾ للتعقيب يقتضي أن يكون الفئ عقب اليمين دون ما بعد أربعة أشهر، لأنه جعل الفئ لمن تربص له أربعة أشهر دون من قد مضت عليه أربعة أشهر وإذا كان حكم الفئ مقصوراً على المدة ثم فات بمضيها وجب حصول الطلاق. إذ غير جائز له أن يمنع الفئ والطلاق جميعاً. ويدل على أن المراد الفئ في المدة اتفاق الجميع على صحة الفئ فيها، فدل على أنه مراد فيها. فصار تقديره: فإن فاءوا فيها، وكذلك قرئ في حرف عبد الله بن مسعود، فحصل الفئ مقصوراً عليها دون غيرها، وتمضى المدة بفوت الفئ، وإذا فات الفئ حصل الطلاق.

لا يقال: إن قوله: ﴿فإن فاءوا﴾ عطف على التربص في المدة، فدل على أن الفئ مشروط بعد التربص وبعد مضي المدة، وأنه متى فاء فيها فإنما عجل حقاً لم يكن عليه تعجيله، كمن عجل ديناً مؤجلاً. لأننا نقول: لو لا أن الفئ في المدة مراد الله تعالى لما صح وجوده فيها، وكان يحتاج بعد هذا الفئ إلى فئ بعد مضيها. ثم قولك: إن المراد بالفئ إنما هو بعد المدة مع قولك: إن الفئ

٣٣١٧- أخبرنا معمر عن قتادة، "أن عليا وابن مسعود وابن عباس قالوا: إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة، وهي أحق بنفسها، وتعتد عدة المطلقة". رواه عبد الرزاق في "مصنفه" (زيلعي ٢: ٣٩). ورجاله رجال الجماعة. وقتادة لم يسمع منهم ولكن الانقطاع لا يضر عندنا لا سيما والروايات عن كل واحد منهم وردت موصولة أيضا، كما مر فتذكر.

٣٣١٨- أخرج الطبري عن سعيد بن المسيب والحسن وعكرمة: "الفى الرجوع بالقلب واللسان لمن به مانع عن الجماع، وفي غيره بالجماع". ومن طريق أصحاب ابن مسعود منهم علقمة مثله.

٣٣١٩- ومن طريق الحكم عن مقسم عن ابن عباس: الفى الرجوع. وعن مسروق وسعيد بن جبير والشعبي مثله. والأسانيد بكل ذلك عنهم قوية "فتح الباري" (٩: ٣٧٥).

في المدة صحيح كهو بعدها، مناقضة منك في اللفظ، كقولك: إنه مراد في المدة غير مراد فيها. والدين المؤجل لا يخرج التأجيل من حكم اللزوم، ولو لا ذلك لما صح البيع بثمن مؤجل، ومتى عجله وأسقط الأجل كان ذلك من موجب العقد، إلا أنه مخالف للفى في الإيلاء من قبل أن فوات الفى يوجب الطلاق، وإذا كان الفى مرادا في المدة فواجب أن يكون فواته فيها موجبا للطلاق، لكونه نظير التبرص في قوله: ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾. فلما كانت البيونة واقعة يمضي الأقراء وجب أن يكون كذلك حكم التبرص في الإيلاء، والمعنى الجامع بينهما ذكر التبرص في كل واحدة من المديتين وأيضا: فلو وقفنا المولى لحصل التبرص أكثر من أربعة أشهر. وذلك خلاف الكتاب. ولو غاب المولى عن امرأته سنة أو سنتين ولم ترعه المرأة ولم تطالب بحقها لكان التبرص غير مقدر بوقت. وذلك خلاف الكتاب اهـ ملخصا من "أحكام القرآن" (١: ٣٦٠).

قوله: "أخبرنا معمر" إلخ. قال المؤلف: دلالة الأثر على جزئي الباب ظاهرة. وفي البخاري: "ويذكر ذلك (أي إيقاف المولى) عن عثمان وعلى وأبي الدرداء وعائشة واثني عشر رجلا من أصحاب النبي ﷺ". وفي "فتح الباري" (٩: ٣٧٨): "وأما قول أبي الدرداء فوصله ابن أبي شيبة وإسماعيل القاضي من طريق سعيد بن المسيب أن أبا الدرداء قال: يوقف في الإيلاء عند انقضاء الأربعة. فأما أن يطلق وإما أن يفى وسنده صحيح إن ثبت سماع سعيد بن المسيب من أبي

٣٣٢٠- وأخرج سعيد بن منصور من طريق مسروق: "إذا مضت الأربعة بانة بطلقة، وتعدد بثلاث حيض". وأخرج إسماعيل من وجه آخر عن مسروق عن ابن مسعود مثله (فتح الباري ٦: ٣٧٧).

٣٣٢١- عن أبي موسى: أن رسول الله ﷺ قال في الذي يولى من امرأته: "إن شاء راجعها في الأربعة أشهر فإن هو عزم الطلاق فعليها ما على المطلقة من العدة". رواه الطبراني وفيه يوسف بن خالد السميتي وهو ضعيف (مجمع الزوائد ٥: ١٠). وذكرناه اعتضادا.

الدرداء. وأما قول عائشة فأخرج عبد الرزاق عن معمر عن قتادة: أن أبا الدرداء وعائشة قالا فذكر مثله، وهذا منقطع. وأخرجه سعيد بن منصور بسند صحيح عن عائشة بلفظ: أنها كانت لا ترى حتى يوقف. وللشافعي عنها نحوه، وسنده صحيح أيضا. وأما الرواية بذلك عن اثني عشر رجلا من الصحابة، فأخرجها البخاري في التاريخ من طريق عبد ربه بن سعيد عن ثابت بن عبيد مولى زيد بن ثابت عن اثني عشر رجلا من أصحاب رسول الله ﷺ، قالوا: "الإيلاء لا يكون طلاقا حتى يوقف" اهـ.

قلت: إن كان ثابت بن عبيد مولى زيد بن ثابت هو الأنصاري فلم يثبت لقائه، ولا سماعه من اثني عشر صحابيا. وجميع من لقيه من الصحابة سبعة، كما ذكره الحافظ في "التهذيب". قال: وفرق أبو حاتم بين ثابت بن عبيد الأنصاري وبين مولى زيد بن ثابت، وكذا فرق بينهما ابن حبان. ومولى زيد بن ثابت لم يرو عنه إلا عبد ربه بن سعيد (فهو مجهول على أصل الشافعي وغيره من المحدثين لا يجوز لهم الاحتجاج بحديثه). وأما الأنصاري: فقد روى عنه الأعمش والثوري وغيرهما، ولكنه لا يروى إلا عن سبعة من الصحابة كما يظهر من "تهذيب التهذيب" (٩: ٢٠). هذا وقد رواه الإسماعيلي من طريق يحيى بن سعيد الأنصاري عن سليمان بن يسار قال: أدركت بضعة عشر رجلا من أصحاب رسول الله ﷺ قالوا: الإيلاء لا يكون طلاقا حتى يوقف، وأخرج الدارقطني من طريق سهل بن أبي صالح عن أبيه أنه قال: سألت اثني عشر رجلا من الصحابة فذكر مثله. كذا في "فتح الباري" (٩: ٣٧٨). وهذان شاهدان قويان لأثر مولى زيد بن ثابت، فصح الاحتجاج به. ولكننا أخذنا بقول عمر وابن مسعود وعلى وزيد بن ثابت: أن مضي الأربعة تطليقة بائنة، لكون ذلك موافقا لظاهر القرآن كما مر على قاعدته التي ذكرها مرارا، وكفى بهم قدوة، ولكل وجهة هو موليها، والله تعالى أعلم.

٣٣٢٢- أخبرنا أبو حنيفة قال: حدثنا عمرو بن مرة عن أبي عبيدة عن عبد الله بن مسعود، قال: "إذا آلى الرجل من امرأته فمضت أربعة أشهر بانت بتطليقة، وكان خاطبا يخطبها في العدة، ولا يخطبها في عدتها غيره". رواه محمد في "الآثار" (٨٠). وسنده صحيح. وقال الدارقطني (٢: ٣٦١): "أبو عبيدة أعلم بحديث أبيه وبمذهبه وفتياه من خشف بن مالك ونظرائه اه". ورواه ابن أبي شيبة عن جرير عن المغيرة عن النخعي عن ابن مسعود، ومراسيل النخعي صحيحة (الجوهر النقي ٢: ١٢٢).

وفي الزيلعي (٢: ٣٩): "ثم أخرج (أى الإمام أحمد) عن ابن إسحاق: حدثني محمد بن مسلم بن شهاب عن سعيد بن المسيب وأبي بكر بن عبد الرحمن أن عمر بن الخطاب كان يقول: إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة وهو أملك بردها ما دامت في عدتها انتهى، وابن إسحاق صرح فيه بالتحديث اه. قلت: هذا إسناد رجاله رجال الصحيح. قال بعض الناس: "فهذا الأثر الأخير يدل على أنها رجعية وبقية الآثار على أن الإيلاء ليس بطلاق. قلت: معنى قوله: هو أملك بردها، أنه يجوز له خطبتها في العدة لا يخطبها في العدة غيره، كما قاله ابن مسعود ولفظه ما رواه أبو حنيفة رحمه الله عن عمرو بن مرة عن أبي عبيدة عنه، قال: إذا آلى الرجل من امرأته فمضت أربعة أشهر بانت بتطليقة، وكان خاطبا في العدة لا يخطبها في العدة غيره (الجوهر النقي ٢: ١٢٢). فهذا معنى قول عمر: هو أملك بردها ما دامت في العدة. وقد مر أن الإيلاء عند ابن مسعود وزيد ابن ثابت وابن عباس طلاقه بائنة، فرجحناه لأنه أقرب إلى الفقه. قال صاحب "الهداية" (٢: ٣٨١): "ولنا أنه ظلمها بمنع حقها، فجازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضي هذه المدة".

قال في "الجوهر النقي" بعد ذكر الآثار الموافقة لمذهبنا معشر الحنفية، ما نصه: "فظهر بهذا أن هذا القول قد صح عن أكثر من واحد واثنين من الصحابة. (فيه رد على الشافعي رحمه الله حيث قال: أما ما رويت فيه عن ابن مسعود فمرسل، وحديث ابن بذيمة عن أبي عبيدة عن مسروق عن عبد الله لم يسنده^(١) غيره، يعنى لم يوصله. ولو ثبت لكان قول بضعة عشر من الصحابة أولى

٣٣٢٣- ثنا وكيع عن الأعمش عن حبيب هو ابن أبي ثابت عن سعيد بن جبير عن ابن عمر وابن عباس، قالا: "إذا آلى فلم يفئ حتى يمضي الأربعة الأشهر فهي تطليقة بائنة". وقال أيضا: ثنا ابن فضيل عن الأعمش فذكر بسنده بمعناه، والإسنادان صحيحان (الجوهر النقي ٢: ١٢٣).

من قول واحد أو اثنين). وفي الإشراف لابن المنذر: كذا قال ابن عباس وابن مسعود (أى وعمر أيضا، كما روينا عنه بسند صحيح في الحاشية). وروى ذلك عن عثمان وزيد بن ثابت وابن عمر. وقال صاحب "الاستذكار": هو قول ابن عباس وابن مسعود وزيد بن ثابت، ورواية عن عثمان وابن عمر، وهو قول أبي بكر بن عبد الرحمن، وهو الصحيح عن ابن المسيب، ولم يختلف فيه عن ابن مسعود. وقاله الأوزاعي ومكحول والكوفيون أبو حنيفة وأصحابه والثوري والحسن بن صالح، وبه قال عطاء وجابر بن زيد ومحمد بن الحنفية وابن سيرين وعكرمة ومسروق وقيصة بن ذؤيب والحسن والنخعي، وذكره مالك عن مروان بن الحكم. وأخرج ابن أبي شيبه عن أبي سلمة وسالم إذا مضت المدة فهي تطليقة" اهـ. ملخصا (٢: ١٢٣).

وأما ما نقله ابن المنذر عن بعض الأئمة قال: "لم نجد فى شيء من الأدلة أن العزيمة على الطلاق تكون طلاقا. ولو جاز لكان العزم على الفئ يكون فيئا، ولا قائل به، وكذلك ليس فى شيء من اللغة أن اليمين التى لا ينوى بها الطلاق تقتضى طلاقا" اهـ من فتح البارى (٩: ٣٧٩). ففيه إنا قد وجدنا فى النص أن مضى مدة التبرص يقتضى البينة من غير وقف، لقوله تعالى: ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾. فوجب أن يكون كذلك حكم التبرص فى الإيلاء، فكما أقيم مضى ثلاثة قروء مقام إبانة الرجل امرأته كذلك أقيم مضى مدة التبرص فى الإيلاء، مقامه، والعزم كما يطلق على القصد كذلك يطلق على شد الأمر والجد فيه، كقوله: "إن ذلك من عزم الأمور"، وقوله: ﴿كما صبر أولو العزم من الرسل﴾. والسلسلة فى الطلاق والجد فيه تقتضى البينة، سواء كانت بالقول كقوله: فأنت طلاق والطلاق عزيمة، أو بالفعل لمضى ثلاثة قروء لم يتخللها رجعة فافهم.

فقد اندحض به قوله: "ولو جاز لكان العزم على ألفىء" إلخ. وأيضا فإن الفئ عن اليمين هو الحنث فيها، ولا يكون حائثا إلا بفعل ما حلف على تركه، والإيلاء هو الحلف على ترك جماع الزوجة أربعة أشهر فصاعدا، فلا يكون فائيا إلا بفعل الجماع، إلا أن يكون عاجزا عنه لبعد المسافة أو لمرض يعوقه عنه، ففيه بالقول كما ذكره الفقهاء وأما قوله: "وكذلك ليس فى شيء من اللغة"

باب أن الإيلاء لا يكون أقل من أربعة أشهر

٣٣٢٤- عن عطاء عن ابن عباس: "إذا آلى من امرأته شهرا أو شهرين أو ثلاثة ما لم يبلغ الحد فليس بإيلاء". رواه ابن أبي شيبة وإسناده صحيح (دراية ٢٣٠).
 ٣٣٢٥- أخرج الطبري من حديث ابن عباس: "كان إيلاء الجاهلية السنة والستين فوقت الله لهم أربعة أشهر، فمن كان إيلاؤه أقل من أربعة أشهر فليس بإيلاء". (فتح البار ٩: ٣٧٧)، وهو حسن أو صحيح. وفي "مجمع الزوائد" (١٠: ٥): رواه الطبراني، ورجاله رجال الصحيح.

إلخ. ففيه أن ذلك ليس من مسائل اللغة، بل من مسائل الشرع السمعية. وقد وجدنا في الشرع أن مضي مدة التبرص يقتضي البينة، فلا يدع في اقتضاء مضي هذه المدة البينة في الإيلاء، فافهم. والله تعالى أعلم.

باب أن الإيلاء لا يكون أقل من أربعة أشهر

قال المؤلف: دلالة آثار الباب عليه ظاهرة. وقد ذهب بعض أهل العلم منهم سعيد ابن المسيب إلى أن: "من حلف أن لا يكلم امرأته يوما أو شهرا فهو إيلاء، إلا أن كان يجامعها وهو لا يكلمها فليس بمول". كذا في فتح الباري (٩: ٣٧٥). والراجح الصحيح قول ابن عباس، لأن من قال: إنه إذا حلف على أقل من أربعة أشهر يكون موليا يقيد به بأن يتركها أربعة أشهر من جماع، فقد اتفقوا على أن ترك جماعها بغير عمن لا يكسبه حكم الإيلاء. وإذا حلف على أقل من أربعة أشهر فمضت مدة اليمين كان تاركها لجماعها فيما بقي من مدة الأربعة الأشهر التي هي التبرص بغير عمن، وترك جماعها بغير عمن لا تأثير له في إيجاب البينة، وما دون الأربعة الأشهر لا يكسبه حكم البينة، لأن الله تعالى قد جعل له تبرص أربعة أشهر فلم يبق هناك معنى يتعلق به إيجاب الفرقة. فكان بمنزلة تارك جماعها بغير عمن، فلا يلحقه حكم الإيلاء. روي أشعث عن الحسن: "أن أنس بن مالك كانت عنده امرأة في خلقها سوء، فكان يهجرها خمسة أشهر وستة أشهر، ثم يرجع إليها ولا يرى ذلك إيلاء". ذكره الجصاص في "أحكام القرآن" (١: ٣٥٦) له. والمحدث لا يحذف من أول الإسناد إلا ما كان سالما.

قال: "وقد اختلف السلف وفقهاء الأمصار بعدهم في المدة التي إذا حلف عليها يكون موليا. فقال ابن عباس وسعيد بن جبير وعطاء: إذا حلف على أقل من أربعة أشهر ثم تركها أربعة

باب من آلى ثم طلق

٣٣٢٦- أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم، قال: "إذا آلى الرجل من امرأته ثم طلقها فالطلاق يهدم الإيلاء". رواه محمد في الآثار (٨٠). وقال: لسنا نأخذ بهذا.

٣٣٢٧- أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن الشعبي، قال: "إذا آلى الرجل من امرأته ثم طلقها فهما كفرسى رهان إن جاوزت الأربعة الأشهر وهى فى شىء من عدتها وقعت تطليقة الإيلاء مع التطليقة التى طلق. وإن انقضت العدة قبل أن تجئ وقت الأربعة الأشهر سقط الإيلاء". رواه محمد فى "الآثار" أيضا (٨٠). وقال: قلت لأبى حنيفة: بأى القولين تأخذ؟ قال: بقول عامر الشعبي! قال محمد: وبه نأخذ اهـ.

٣٣٢٨- أبو حنيفة عن زيد بن الوليد عن أبى الدرداء رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "إذا آلى الرجل من امرأته ثم طلقها فالطلاق والإيلاء كفرسى رهان، أيهما سبق وقع". أخرجه الحافظ طلحة بن محمد فى مسنده (لأبى حنيفة) عن أبى العباس (ابن عقدة) عن المنذر بن محمد عن أيمن عن يونس بن بكير عن الإمام بسنده (جامع مسانيد الإمام، ٢: ١٥٢). ولم أعرف زيد بن الوليد شيخ الإمام، وكذا أيمن، وإنما ذكرته اعتضادا.

أشهر لم يجمعها لم يكن موليا. وهو قول أصحابنا ومالك والشافعى والأوزاعى. وروى عن عبد الله بن مسعود وإبراهيم والحكم وقتادة وحماد أنه يكون موليا، إن تركها أربعة أشهر بانت. وهو قول ابن شبرمة والحسن بن صالح. وقال مالك والشافعى: إذا حلف على أربعة أشهر فليس بمول حتى يحلف على أكثر من ذلك. وهذا قول يدفعه ظاهر الكتاب وهو قوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾. فجعل هذه المدة تربصا للفئ فيها، ولم يجعل له التربص أكثر منها. فمن امتنع من جماعها باليمين هذه المدة أكسبه ذلك حكم الإيلاء والطلاق "اهـ ملخصا (٣٥٧: ١).

باب من آلى ثم طلق

قوله: "أخبرنا أبو حنيفة إلى آخر الباب". قلت: دلالة الآثار على ترجيح قول الحنفية فى الباب ظاهرة. والله تعالى أعلم.

الفائدة: قال محمد فى "الموطأ": "بلغنا عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعبد الله

أبواب الخلع

باب أن الخلع تطليقة

٣٣٢٩- روى عبد الرزاق في مصنفه: حدثنا ابن جريج عن داود بن أبي عاصم عن سعيد بن المسيب "أن النبي ﷺ جعل الخلع تطليقة" (زيلعي ٢: ٤٠). ورجاله رجال الصحيح. وفي "تهذيب التهذيب" (٤: ٨٥): قال الميموني وحبل عن أحمد: مراسلات سعيد صحاح لا نرى أصح من مراسلاته. وفي الدراية (٢٣٠): بسند صحيح. ٣٣٣٠- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: "جعل رسول الله ﷺ الخلع تطليقة بائنة". رواه الدارقطني وابن عدى، وفيه عباد بن كثير الثقفي وهو واه (دراية ٢٣٠). قلت: نقلته اعتضادا. وكان جرير بن عبد الحميد يحدث عنه، فيقولون: اعفنا منه. فيقول: ويحكم! كان شيخا صالحا. كذا في "الميزان" (٢: ٢٢). وهذا تعديل منه مع معرفته بجرح الجارحين.

٣٣٣١- عن نافع: أن ربيع بنت معوذ بن عفراء جاءت هي وعمتها إلى عبد الله ابن عمر، فأخبرته أنها اختلعت من زوجها في زمن عثمان بن عفان، فبلغ ذلك عثمان ابن عفان فلم ينكره. وقال عبد الله بن عمر: عدتها عدة المطلقة. رواه مالك في "الموطأ" (٢٠٥).

ابن مسعود وزيد بن ثابت أنهم قالوا: إذا آلى الرجل من امرأته فمضت أربعة أشهر قبل أن يفئ فقد بانت بتطليقة بائنة، وهو خاطب من الخطاب. وكانوا لا يرون أن يوقف بعد الأربعة. وقال ابن عباس في تفسير هذه الآية: الفئ الجماع في الأربعة الأشهر، وعزيمة الطلاق انقضاء الأربعة الأشهر، فإذا مضت بانت بتطليقة ولا يوقف بعدها. وكان عبد الله ابن عباس أعلم بتفسير القرآن من غيره، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهاءنا اهـ. (٢٥٩).

باب أن الخلع تطليقة

قوله: "روى عبد الرزاق" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. والمراد بالتطليقة هي البائنة، فإنها المطلوبة من بدل الخلع كما هو ظاهر. وقال صاحب "الهداية" (٢: ٣٨٤). "لأنها لا تتسلم المال إلا لتسلم لها نفسها وذلك بالبينة" اهـ. والحديث الثاني من الباب يؤيد هذا التقرير، فإن فيه لفظة بائنة صريحة.

قوله: "عن ابن عباس" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

قوله: "نافع" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب من حيث أنها لما جعلت عدتها عدة

٣٣٣٢- وقال: إنه بلغه أن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار وابن شهاب كانوا يقولون: "عدة المختلعة مثل عدة المطلقة ثلاثة قروء اهـ".

باب كراهة أخذ الأكثر من المهر في بدل الخلع إذا نشزت

٣٣٣٣- عن أبي الزبير: "أن ثابت بن قيس بن شماس كانت عنده ابنة عبد الله

المطلقة يلزم منها كونها مطلقة. فإن قلت: قد روى الترمذى وقال: حسن غريب، عن ابن عباس رضئ الله عنه "أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت من زوجها على عهد النبي ﷺ، فأمرها النبي ﷺ أن تعتد بحيضة" (١٤٢:١). وهذا يدل على أن عدة المختلعة حيضة. والخلع ليس بطلاق، فإنه لو كان طلاقاً لكان عدته عدته. قلت: أجاب عنه العلامة أبو الطيب في "شرح الترمذى" (٤٣٢:٢) بما نصه: "أى جنس حيضة عند بعض أهل العلم" اهـ. قلت: فيكون احترازا عن الشهر والظهر. ولفظ الحديث يحتمله.

وقد ثبت أن الخلع طلاق، وعدة الطلاق ثلاث حيض، فأولنا هذا الحديث على الجنس لئلا تتعارض الأدلة، فافهم. وأما ما فى "الدراية": "وقد صح عن ابن عباس: الخلع فرقة، وليس بطلاق. أخرجه الدار قطنى. وأخرج عبد الرزاق عنه: إذا طلق امرأته تطليقتين ثم اختلعت منه حل له أن ينكحها" (٢٣٠). فالجواب عن هذه الآثار: أنها موقوفات لا تتعارض المرفوع. وفيه أيضا: "وفى الموطأ" أن عثمان قال: هى تطليقة إلا أن تكون سميت شيئا. وفيه جمهان الأسلمى وهو مجهول" اهـ (٢٣٠).

قلت: جمهان الأسلمى ذكره ابن حبان فى الثقات، كما فى تهذيب التهذيب (١١٠:٢). وأخرج له مالك فى الموطأ وهو لا يخرج فيه إلا الثقات، فالأثر صالح للاحتجاج به، وهو أبو يعلى أو أبو العلى مولى الأسلمين، ويقال مولى يعقوب القبطى، يعد فى أهل المدينة تابعيا. روى عن سعد ابن أبى وقاص وعثمان بن عفان وأبى هريرة وأم بكر الأسلمية. روى عنه عروة بن الزبير وموسى ابن عبيدة الربذى. قال ابن حبان وغيرهما: وهو جد جدة على بن المدينى. من "فتح القدير" (٦٠:٤). وليس بمجهول من روى عنه اثنان فصاعدا. وروى عن كثيرين.

باب كراهة أخذ الأكثر من المهر فى بدل الخلع إذا نشزت

قال المؤلف: دلالة مجموع حديثى الباب عليه ظاهرة. وروى محمد فى الآثار: أخبرنا أبو حنيفة عن عمارة أو عمار أو أبى عمار الشك من محمد، عن أبيه عن على بن أبى طالب، أنه قال:

بن أبي ابن سلول وكان أصدقها حديقة. فقال النبي ﷺ: أتردين عليه حديقته التي أعطاك؟ قالت: نعم! وزيادة. فقال النبي ﷺ: أما الزيادة فلا، ولكن حديقته. قالت: نعم! فأخذها له وخلي سبيلها. فلما بلغ ذلك ثابت بن قيس قال: قد قبلت قضاء رسول الله ﷺ. رواه الدارقطني بإسناد صحيح، وقال: سمعه أبو الزبير من غير واحد (نيل الأوطار ٦: ٤٣).

٣٣٣٤- عن ابن عباس: "أن جميلة بنت سلول أتت النبي ﷺ، فقالت: والله ما أعبت على ثابت في دين ولا خلق، ولكني أكره الكفر في الإسلام، لا أطيقه بغضا. فقال لها النبي ﷺ: أتردين عليه حديقته؟ قالت: نعم! فأمره رسول الله ﷺ أن يأخذ منها حديقته، ولا يزداد". رواه ابن ماجه من طريق أزهر بن مروان، وهو صدوق مستقيم الحديث، وبقية إسناده من رجال الصحيح (نيل الأوطار ٦: ١٧٢-١٧٣). وفي "الدراية" (٢٣٠): صحيح.

باب المختلة يلحقها الطلاق

٣٣٣٥- في مصنف ابن أبي شيبة: ثنا وكيع عن علي بن مبارك عن يحيى بن أبي كثير قال: كان عمران بن حصين وابن مسعود يقولان في التي تفتدى من زوجها: "لها طلاق ما كانت في عدتها". ورجال هذا السند على شرط الجماعة (الجوهر النقي ٢: ١٠٧-١٠٨).

"لا تخلعها إلا بما أعطيتها، فإنه لا خير في الفضل" اهـ (٧٧). وعمار ذكره ابن حبان في الثقات، واسمه عمار وكنيته أبو عمار. وأبو عبد الله بن بشار الجهني أخرج له أبو داود وغيره، قاله الحافظ في تعجيل المنفعة (٢٩٤) محمد قال: أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم، قال: "إذا كان الظلم من قبل المرأة فقد حلت له الفدية، وإن كان من قبل الرجل فلا تحل له الفدية". قال محمد: "وبه نأخذ، ولا نحب له أن يزداد على ما أعطها شيئا، وإن زاد فهو جائز في القضاء" اهـ.

باب المختلة يلحقها الطلاق

قال المؤلف: وفي "الجوهر النقي": باب المختلة لا يلحقها الطلاق: ذكره البيهقي من قول ابن عباس وابن الزبير، ثم ذكر (أنه روى خلافه عن مجهول عن الضحاك بن مزاحم عن ابن مسعود من قوله، وهو منقطع ضعيف). ثم ذكر صاحب "الجوهر النقي" أثر الباب، ثم قال: وفي

أبواب الظهار

باب من وطئ قبل التكفير فعليه كفارة واحدة

٣٣٣٦- عن سلمة بن صخر البياضى رضى الله عنه عن النبي ﷺ فى المظاهر يواقع قبل أن يكفر قال: كفارة واحدة. رواه الترمذى وقال: حسن غريب (١: ١٤٢).

”الاستذكار“: هو قول أبى حنيفة والثورى والأوزاعى وابن المسيب وشريح وطاوس والزهرى. وظاهر الكتاب يشهد لهذا القول، لأنه تعالى قال: ﴿الطلاق مرتان﴾ ثم قال: ﴿فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ ثم قال: ﴿فإن طلقها فلا تحل له﴾. وهذا يقتضى وقوع الطلاق بعد الخلع، وأن من طلق ثنتين فإن أخذ فداء له أن يطلق الثالثة. وعند الشافعى إذا أخذ فداء لا يطلق الثالثة (٢: ١٠٧)، (١٠٨). قلت: وفى كل ذلك دلالة على كون الخلع طلاقاً لا فسخاً كما لا يخفى.

باب من وطئ قبل التكفير فعليه كفارة واحدة فقط

قال المؤلف: دلالة حديثى الباب عليه ظاهرة. قال المؤلف فى المعنى: ”قد ذكرنا أن المظاهر يحرم عليه وطئ زوجته قبل التكفير، لقول الله تعالى فى العتق والصيام: ”من قبل أن يتماسا“. فإن وطئ عصى ربه لمخالفة أمره، وتستقر الكفارة فى ذمته، فلا تسقط بعد ذلك بموت، ولا طلاق ولا غيره، وتحريم زوجته عليه باق بحاله حتى يكفر. هذا قول أكثر أهل العلم. روى ذلك عن سعيد بن المسيب وعطاء وطاوس وجابر بن زيد ومورق العجلي وأبى مجلز والنخعى وعبد الله بن أذينة ومالك والثورى والأوزاعى وإسحاق وأبى ثور. وروى الخلال عن الصلت بن دينار قال: سألت عشرة من الفقهاء عن المظاهر يجامع قبل أن يكفر. قالوا: ليس عليه إلا كفارة واحدة. الحسن وابن سيرين وبكر المزنى ومورق العجلي وعطاء وطاوس ومجاهد وعكرمة وقتادة. وقال وكيع: وأظن العاشر نافعا. وحكى عن عمرو بن العاص: أن عليه كفارتين. وروى ذلك عن قبيصة وسعيد بن جبير والزهرى وقتادة: لأن الوطأ يوجب كفارة، والظهار موجب للأخرى. وقال أبو حنيفة: لا تثبت الكفارة فى ذمته وإنما هى شرط للإباحة بعد الوطأ كما كانت قبله. وحكى عن بعض الناس أن الكفارة تسقط، لأنه فات وقتها لكونها وجبت قبل المسيس. ولنا حديث صخر حين ظاهر ثم وطئ قبل الكفير فأمره النبي ﷺ بكفارة واحدة، ولأنه وجد الظهار والعود فيدخل فى عموم قوله تعالى: ”ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقة مؤمنة“ ط. وأما قولهم: ”فات وقتها“ فيبطل بما ذكرناه وبالصلاة وسائر العبادات يجب قضاءها بعد فوات وقتها“ اهـ (٨: ٦٢٠).

٣٣٣٧- عن ابن عباس رضى الله عنهما: أن رجلا أتى النبي ﷺ قد ظاهر من امرأته فوقع عليها. فقال: يا رسول الله! إنى ظهرت من امرأتى فوقعت عليها قبل أن أكفر فقال: وما حملك على ذلك يرحمك الله! قال: رأيت خلخالها فى ضوء القمر. قال: فلا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله. رواه الترمذى وقال: حسن صحيح غريب (١: ١٤٤).

باب جواز إعتاق المكاتب فى الكفارة

٣٣٣٨- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «المكاتب عبد ما بقى عليه من كتابته درهم» رواه أبو داود (٢: ١٩١) وسكت عنه. وفى الزيلعى (٢: ٢٤٢): وفيه إسماعيل بن عياش لكنه عن شيخ شامى ثقة. وفى "نيل الأوطار" (٥: ٣٦٧): وحسن الحافظ إسناده فى "بلوغ المرام" اهـ. وحسنه العلامة السيوطى فى "الجامع الصغير" (٢: ١٥٦).

باب مقدار التمر الذى يجزئ فى الكفارة

٣٣٣٩- حدثنا فهد قال: ثنا فروة عن أبى المغيرة قال: أنا يحيى بن زكريا عن

قوله: "عن ابن عباس" إلخ. قال المحقق فى الفتح: "ونفى كون هذا الحديث صحيحاً رده المنذرى فى مختصره بأنه صححه الترمذى، ورجاله ثقات مشهورون سماع بعضهم من بعض. قال: وأما ذكر الاستغفار فى الحديث، فالله أعلم به، وهو فى الموطأ من قول مالك، ولفظه: قال مالك فىمن يظاهر ثم يمسه قبل أن يكفر: يكف عنها حتى يستغفر الله ويكفر، ثم قال: وذلك أحسن ما سمعت" اهـ (٤: ٨٨).

باب جواز إعتاق المكاتب فى الكفارة

قال المؤلف: ثبت بالحديث كون المكاتب عبداً ما بقى عليه شىء، واعتاق العبد يجوز فى الكفارة، فالمكاتب يجوز فيها أيضاً. وهذه رواية عن أبى حنيفة. وظاهر الرواية جواز إعتاق المكاتب الذى لم يؤد شيئاً لا الذى أدى بعض الكتابة، لكونه مستحقاً للعتق بأدائه، فأشبه المدبر وأم الولد، فنقص الرق فيه. كما نقص فىهما. كذا فى "فتح القدير" (٤: ٩٩).

باب مقدار التمر الذى يجزئ فى الكفارة

قال المؤلف: دلالة حديثى الباب عليه ظاهرة. وقال أبو داود بعد الحديث المذكور منه فى

إسحاق عن معمر بن عبد الله عن يوسف بن عبد الله بن سلام، قال: حدثنى خولة بنت مالك بن ثعلبة بن أخى عبادة بن الصامت: «أن رسول الله أعان زوجها حين ظاهر منها بعرق من تمر وأعانتة هى لفرق آخر وذلك ستون صاع فقال رسول الله ﷺ تصدق به وقال: اتقى الله وارجعى إلى زوجك». رواه الطحاوى (٧٠: ٢) وفى "الجوهر النقى" (١٢٦: ٢): بسند جيد.

المثن وسكت عنه: حدثنا ابن السرح نا ابن وهب أخبرنى ابن لهيعة وعمرو بن الحارث عن بكير بن الأشج عن سليمان بن يسار بهذا الخبر. قال: "فأتى رسول الله ﷺ بتمر فأعطاه إياه، وهو قريب من خمسة عشر صاعا. قال: تصدق بهذا! قال: يا رسول الله ﷺ! على أفقر منى. ومن أهلى؟ فقال رسول الله ﷺ: كله أنت وأهلك" اهـ (٣٠٩: ١).

ففيه خمسة عشر صاعا وإجزاء التصدق عن نفسه على نفسه. فالجواب عن الأول: أن الأخذ بالزيادة أولى وألزم، وأنه يمكن أنه ﷺ أعطاه خمسة عشر صاعا أولا ثم ثناه بخمسة عشر. وأجاب بعض الناس عن الثانى: أنه مخصوص به، فإن القواعد الكلية تأباه. قلت: والجواب الشافى: أن فى الرواية اختصارا، وقد أخرجه البيهقى عن سليمان بن يسار عن سلمة، وفيه: "انطلق إلى صاحب صدقة بنى زريق فليدفعها إليك، فأطعم منها وسقا ستين مسكينا، واستعن بسائرهما على عيالك". وقد صحح صاحب المستدرک هذا الحديث، وقال: على شرط مسلم. كذا فى "الجوهر النقى" (١٢٦: ٢).

وأخرجه أبو داود بلفظ: "فانطلق إلى صاحب صدقة بنى زريق فليدفعها إليك، فأطعم ستين مسكينا وسقا من تمر، وكل أنت وعيالك بقيتها" اهـ. (٣٠٩: ١). وأوله البيهقى بأنه يعطى من الوسق ستين مسكينا ثم يأكل بقيته أى بقية الوسق. والصحيح عندنا أن يحمل على أن كل بقية التمر أى بقية ما عند صاحب الصدقة من التمر. وهذا ليتفق هذه الرواية مع الرواية الأولى، كذا فى "الجوهر النقى" أيضا.

فالحديث هذا واختصره بعض الرواة فلم يذكر قوله: "انطلق إلى صاحب صدقة بنى زريق". وقوله: "فأطعم منها وسقا ستين مسكينا". واقتصر على قوله: "كله أنت وأهلك" فتوهم منه أنه ﷺ عفا عنه الصدقة رأسا، وليس كذلك. بل إنما أمره بأكل خمسة عشر صاعا الذى أتى به، ثم أمره بالذهاب إلى صاحب الصدقة، وإطعام وسق منها ستين مسكينا، وإنفاق سائرهما على عياله. هكذا ينبغى أن يفهم المقام، والعلم لله الملك العلام.

٣٣٤٠- حدثنا الحسن بن على نا يحيى بن آدم نا ابن إدريس عن محمد بن إسحاق عن معمر بن عبد الله بن حنظلة عن يوسف بن عبد الله بن سلام، عن خويلة بنت مالك بن ثعلبة، قالت: "ظاهر منى زوجى أوس الصامت، فجئت رسول الله ﷺ أشكو إليه ورسول الله ﷺ يجادلنى فيه، ويقول: اتقى الله! فإنه ابن عمك. فما برحت حتى نزل القرآن: ﴿قد سمع قول التى تجادلك فى زوجها﴾، إلى الفرض. فقال: يعتق رقبة. قالت: لا يجد. قال: فيصوم شهرين متتابعين. قالت: يا رسول الله ﷺ! إنه شيخ كبير ما به من صيام. قال: فليطعم ستين مسكينا قالت: ما عنده من شىء يتصدق به. قالت: فأتى ساعتذ بعرق من تمر. قلت يا رسول الله ﷺ! فإنى أعينه بعرق آخر. قال: قد أحسنت. اذهبى فأطعمى بها عنه ستين مسكينا، وارجعى إلى ابن عمك. قال: والعرق ستون صاعاً". رواه أبو داود (٣٠٩:١). وحسنه فى "فتح البارى" (٣٨٢:٩)، ثم قال أبو داود: وحدثنا الحسن بن على نا عبد العزيز بن يحيى نا محمد بن سلمة عن ابن إسحاق بهذا الإسناد نحوه، إلا أنه قال: والعرق مكمل يسع ثلاثين صاعا. قال أبو داود: وهذا أصح من حديث يحيى بن آدم.

والدليل على أنه يجب التصديق على ستين مسكينا بثلاثين صاعا من بر، وبستين صاعا من تمر فى الظهار، لكل مسكين نصف صاع من بر أو صاع من تمر لا يجزئ أقل من ذلك، أن الصدقة والإطعام المبهم فى القرآن مفسر بذلك فى الحديث. فقد أخرج الشيخان أنه ﷺ قال لكعب بن عجرة فى فدية الأذى: "أو أطعم ستة مساكين كل مسكين نصف صاع من حنطة". وأنهم أجمعوا على العمل بذلك، كما قاله الطحاوى. وبه قال عمر وعلى فى كفارة الأيمان، كما أخرجه الطحاوى بسند صحيح عن عمر، وبسند حسن عن على. ثم أخرج بسند صحيح عن ابن عباس كذلك. قال: وقد شد ذلك أيضا ما قد بيناه فى كتاب صدقة الفطر من مقدارها وما ذكرنا فى ذلك عن رسول الله ﷺ وأصحابه من بعده اهـ (٦٩:٢ و ٧٠). والله تعالى أعلم.

الفائدة: فى "فتح البارى" (٣٨٢:٩): "أخرج الطبرانى وابن مردويه من حديث ابن عباس، قال: كان الظهار فى الجاهلية يحرم النساء، فكان أول من ظاهر فى الإسلام أوس ابن الصامت، وكانت امرأته خولة الحديث" اهـ. وأخرج البزار عن ابن عباس قال: "كان الرجل إذا قال لإمرأته فى الجاهلية: أنت على كظهر أمى، حرمت عليه، وكان أول من ظاهر فى الإسلام

أبواب اللعان

باب النسوة اللاتي لا لعان بينهن وبين أزواجهن

٣٣٤١- حدثنا محمد بن يحيى ثنا حيوة بن شريح الحضرمي عن ضمرة بن ربيعة عن ابن عطاء عن أبيه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن النبي ﷺ قال: «أربع من النساء لا ملاعنة بينهن النصرانية تحت المسلم واليهودية تحت المسلم والحرية تحت المملوك والمملوكة تحت الحر». رواه ابن ماجه (١٥١). وسنده محتج به.

رجل كان تحت ابنه عم له، يقال لها خويلة"، الحديث. وفيه أبو حمزة الثمالي وهو ضعيف. كذا في مجمع الزوائد (٥: ٥). وهو دليل على ما قاله أصحابنا أن لفظة أنت على كظهر أمي صريحة في الظهار، لا يكون إلا ظهارا وإن نوى به الطلاق أو الإيلاء، أو قال لم أنو شيئا كما في "فتح القدير" (٨٨: ٤). ودليل كونه صريحا كونه متعارفا في تحريم المرأة في الجاهلية والإسلام فافهم.

باب النسوة اللاتي لا لعان بينهن وبين أزواجهن

قوله: "حدثنا محمد بن يحيى" إلخ. قال المؤلف: إن عثمان بن عطاء الخراساني ضعيف جدا، وتابعه يزيد بن زريع عن عطاء، وهو ضعيف أيضا، اهـ. وقد نقل عن البيهقي: عطاء الخراساني معروف بكثرة الغلط. (٤٢: ٢ و ٤٣).

قلت: عثمان هذا ليس ضعيفا مطلقا، بل هو مختلف فيه ضعفه كثير ووثقه البعض، والاختلاف غير مضر كما عرفت مرارا. وفي "تهذيب التهذيب" (١٣٩: ٧): "قال أبو حاتم: سألت دحيما عنه، فقال: لا بأس به فقلت: إن أصحابنا يضعفونه. قال: وأي شيء حدث عثمان من الحديث واستحسن حديثه" اهـ. وفيه أيضا: "قال ابن عدي: هو ممن يكتب حديثه" اهـ. وعطاء هذا أيضا مختلف فيه. وقد أخرج له مسلم، وقال ابن معين: ثقة. وقال ابن أبي حاتم عن أبيه: ثقة صدوق قلت: يحتج به؟ قال: نعم! وقال النسائي: ليس به بأس. وقال الدارقطني: ثقة في نفسه إلا أنه لم يلق ابن عباس. وقال ابن سعد: كان ثقة روى عنه مالك. هذا كله محصل من "تهذيب التهذيب" (٢١٢: ٧، ٢١٣، ٢١٥).

وعمر بن شعيب عن أبيه عن جده محتج به. فقال الترمذي بعد ما أخرج حديثا لعمر بن شعيب عن أبيه عن جده، ما نصه: "حديث حسن" اهـ. وقال أيضا: "قال محمد بن إسماعيل: رأيت أحمد وإسحاق وذكر غيرهما يحتجون بحديث عمرو بن شعيب" (٤٣: ١). ومحمد بن

باب الابتداء فى اللعان بالزوج وأن لا تقع الفرقة بنفس اللعان

بل لا بد لها من تفريق القاضى أو طلاق الزوج

٣٣٤٢- عن نافع عن ابن عمر: "أن رجلا لعن امرأته وانتفى من ولدها ففرق رسول الله ﷺ بينهما، وألحق الولد بالمرأة". رواه الجماعة.

٣٣٤٣- وعن سعيد بن جبير، أنه قال لعبد الله بن عمر: «يا أبا عبد الرحمن! المتلاعنان أيفرق بينهما؟ قال: سبحان الله نعم! إن أول من سأل عن ذلك فلان بن فلان قال: يا رسول الله! أ رأيت لو وجد أحدنا امرأته على فاحشة، كيف يصنع؟ إن تكلم تكلم بأمر عظيم، وإن سكت سكت على مثل ذلك. فسكت النبي ﷺ فلم يجبه. فلما كان بعد ذلك أتاه. فقال: إن الذى سألتك عنه ابتليت به. فأنزله الله عز وجل هؤلاء الآيات فى سورة النور. ﴿والذين يرمون أزواجهن ولم يكن لهن شهداء﴾. فتلان عليه، ووعظه وذكره، وأخبره أن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة. فقال: لا والذى بعثك بالحق ما كذبت عليها. ثم دعاها فوعظها وأخبرها أن عذاب الدنيا أهون من

يحيى هذا هو الذهلى. قال فى التقريب: "ثقة حافظ جليل ورمز له للجماعة غير مسلم" (١٩٨). وحيوة هذا قال فى التقريب: "ثقة ورمز له للبخارى وغيره" (٤٩) وضمرة بن ربيعة، قال فى التقريب: "صدوق يهم قليلا، ورمز له للبخارى والأربعة، وفى تعليقه عن الخلاصة: وثقه أحمد وابن معين والنسائى وابن سعد" (٩١). فهو مختلف فيه، والاختلاف لا يضر فالسند ثابت محتج به. ودلالته على الباب ظاهرة. ثم رأيت فى الجوهر النقى (١٢٧:٢) ما لفظه: "وقد روى هذا الحديث عبد الباقي بن قانع وعيسى ابن أبان، من حديث حماد بن خالد الخياط عن معاوية بن صالح عن صدقة أبى توبة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، عنه عليه السلام. وحماد ومعاوية من رجال مسلم، وصدقة ذكره ابن حبان فى "ثقات التابعين"، وقال: روى عنه معاوية بن صالح. وذكره ابن أبى حاتم فى كتابه، وقال: روى عنه أبو الوليد وعبيد الله بن رسى، وهذا يخرجهم عن جهالة العين والحال" اهـ. وفيه أيضا: "سند هذا الحديث جيد" (١٢٨:٢).

باب الابتداء فى اللعان بالزوج وأن لا تقع الفرقة بنفس اللعان

بل لا بد لها من تفريق القاضى أو طلاق الزوج

قوله: "عن نافع" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الثانى من الباب ظاهرة.

قوله: "عن سعيد بن جبير" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الأول من الباب ظاهرة.

عذاب الآخرة. فقالت: لا والذي بعثك بالحق إنه لكاذب. فبدأ بالرجل فشهد أربع شهادات بالله أنه لمن الصادقين، والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين. ثم ثنى بالمرأة فشهدت أربع شهادات بالله أنه لمن الكاذبين. والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين. ثم فرق بينهما. متفق عليه. (نيل الأوطار ٦: ١٩٦).

٣٣٤٤- عن سهل بن سعد، "أن عويمر العجلاني أتى رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله ﷺ! أ رأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا أ يقتله؟ فتقتلونه، أم كيف يفعل؟ فقال رسول الله ﷺ: قد نزل فيك وفي صاحبك، فاذهب فأت بها. قال سهل: فتلاعنا وأنا مع الناس عند رسول الله ﷺ. فلما فرغا قال عويمر: كذبت عليها يا رسول الله ﷺ! إن أمسكتها، فطلقها ثلاثا قبل أن يأمره رسول الله ﷺ. قال ابن شهاب: فكانت سنة المتلاعنين. رواه الجماعة إلا الترمذي. وفي رواية متفق عليها: "فقال النبي ﷺ: ذاكم التفريق بين كل متلاعنين". وفي لفظ لأحمد ومسلم: "وكان فراقه إياها سنة في المتلاعنين" (نيل الأوطار ٦: ١٩٦). وفي "فتح الباري" (٣٩٩: ٩): وقع عند أبي داود من طريق عياض بن عبد الله الفهرى عن ابن شهاب عن سهل، قال: "فطلقها ثلاث تطليقات عند رسول الله ﷺ، فأنفذه رسول الله ﷺ، وكان ما صنع عند رسول الله ﷺ سنة. قال سهل: حضرت هذا عند رسول الله ﷺ، فمضت السنة بعد في المتلاعنين أن يفرق بينهما، ثم لا يجتمعان أبدا" اهـ. قلت: إسناده صحيح أو حسن على قاعدة الحافظ.

٣٣٤٥- ثنا أحمد بن حنبل نا إسماعيل نا أيوب عن سعيد بن جبير، قال: "قلت

قوله: "عن سهل بن سعد" إلخ. قال المؤلف: لو كانت وقعت الفرقة بنفس اللعان لما قرره ﷺ على التطليق، ولم ينفذ طلاقه، لأنها لم تبق محل لذلك، فلما بقيت المرأة محلا للتطليق بدلالة الحديث علم أن الفرقة لا تقع بنفس اللعان، بل يحتاج إلى تفريق القاضى. وأيضا لو كانت الفرقة وقعت بنفس اللعان لم يصح قول عويمر: "كذبت عليها إن أمسكتها". وهو غير ممسك لها. فلما أخبر بعد اللعان بحضرة النبي ﷺ أنه ممسك لها، ولم ينكره النبي ﷺ، دل ذلك على أن الفرقة لم تقع بنفس اللعان.

قوله: "نا أحمد بن حنبل" إلخ قلت: قد نص في هذا الحديث أيضا على أنه فرق بينهما بعد

لابن عمر: رجل قذف امرأته. قال: فرق رسول الله ﷺ بين أخوى بنى العجلان،

اللعان. وأما ما فى حديث أبى داود الذى سكت عنه (٣١٤:١) من قول ابن عباس رضى الله عنه وقضى أن لا بيت لها عليه ولا قوت، من أجل أنهما يتفرقان من غير طلاق، ولا متوفى عنها. فهذا يدل على أن لا نفقة لها، والتفريق فى اللعان فسخ للطلاق. وهذا خلاف ما عليه الحنفية. فالجواب عنه: أن قوله: "قضى أن لا بيت لها عليه ولا قوت" خبر عن قضاء النبى ﷺ. وقوله: "من أجل أنهما يتفرقان من غير طلاق" إلخ. تعليل للحكم من ابن عباس برأيه، وهو خلاف ما ثبت بالحديث المرفوع الذى هو أقوى سندا من أثر ابن عباس هذا، أنه ﷺ لما لعن بين عويمر العجلاني وامرأته وفرغا، قال عويمر: "كذبت عليها يا رسول الله ﷺ! إن أمسكها، فهى طالق ثلاثا. فقال النبى ﷺ: ذاكم التفريق بين كل متلاعنين". (أشار إلى ما فعله عويمر من التطليق). وفى لفظ لأحمد ومسلم: "وكان فراقه إياها سنة فى المتلاعنين". وفى حديث سهل: "فطلقها ثلاث تطليقات عند رسول الله ﷺ، فأنفذه رسول الله ﷺ، وكان ما صنع عند رسول الله ﷺ سنة". وقد مر كل ذلك فى المتن. وفيه دلالة على أن طلاق الزوج عقيب اللعان سنة المتلاعنين، فيجب على كل ملاعن أن يطلق، فإذا امتنع ينوب القاضى منابه فى التفريق، كما فى قصة هلال بن أمية، حيث لم يطلق بعد اللعان ففرق النبى ﷺ بينه وبين امرأته. فيكون تفريق القاضى طلاقا لكونه نائبا فيه عن الزوج، لأن سبب هذه الفرقة قذفه، وهو يوجب اللعان، واللعان يوجب التفريق، والتفريق يوجب الفرقة، فكانت الفرقة بهذه الوسائط مضافة إلى القذف السابق، وكل فرقة يكون من الزوج أو يكون فعل الزوج سببها تكون طلاقا. وهو قول السلف أن كل فرقة وقعت من قبل الزوج فهى طلاق. قاله إبراهيم والنخعى والحسن وسعيد بن جبير وقتادة رضى الله عنهم، كما فى "البدائع" (٢٤٦:٣).

وبالجملة: فإن سنة المتلاعنين هو الطلاق، فإما أن يوقعه الزوج عليها، أو ينوب القاضى منابه فيه. هذا هو الظاهر من الأحاديث المرفوعة، فهو أولى مما قاله ابن عباس برأيه مع ما فى سنده من الضعف كما سيأتى، وأخذ به أبو يوسف وزفر والحسن بن زياد. فقالوا: إن اللعان فرقة بغير طلاق. كما فى "البدائع" (٢٤٥:٣) أيضا. ولما كان اللعان فرقة بالطلاق كان مقتضاه لزوم نفقة العدة مع السكنى على الزوج. فما رواه ابن عباس: أنه ﷺ قضى أن لا بيت لها عليه ولا قوت، "وارد على أبى حنيفة ظاهرا.

والجواب عنه: إن ذلك مما تفرد به عباد بن منصور عن عكرمة، وعباد فيه مقال، فإنه كان

وقال: الله يعلم أن أحدكما كاذب، فهل منكما تائب؟ يرددها ثلاثاً، فأبى، ففرق

داعية إلى القدر، وتغير بآخره، وكان يدلس. قال ابن حبان: وكلما روى عن عكرمة سمعه من إبراهيم بن يحيى بن أبي يحيى عن داود بن الحصين عنه فدلسها عن عكرمة. كذا في "التهذيب" (١٠٤: ٥ و ١٠٥). وإبراهيم بن يحيى مكشوف الحال. أحاديث داود بن الحصين عن عكرمة فيها مناكير، فلا يترك بمثل هذا السند ما أثبتته النص من نفقة المطلقات وسكنائهن، ولو صح فهو محمول على زجر تلك المرأة وسياستها بذلك خاصة، فلا يتعدى الحكم إلى غيرها، كما قاله الجمهور في قصة فاطمة بنت قيس فافهم.

واعلم: أن مذهب الشافعي رحمه الله وقوع الفرقة بعد التعان الزوج، ولو وقعت الفرقة بلعان الزوج لاستحال قول عويمر: "كذبت عليها إن أمسكتها". لأنه في تلك الحال غير ممسك لها. فدل ذلك على أن الفرقة لم تقع بعده، وقرره عليه السلام على ذلك. وقال تعالى: "والذين يرمون أزواجهن" فأوجب اللعان بين الزوجين. ثم قال تعالى: ﴿ويدرأ عنها العذاب﴾، يعني الزوجة. فلو وقعت الفرقة بلعان الزوج للاعتنت وهي أجنبية، وذلك خلاف ظاهر الآية. وفي نوادر الفقهاء لابن بنت نعيم: أجمع الفقهاء على أن الزوج إذا لعن لم يقع الفرقة إلا الشافعي، فإنه قال: يقع الفرقة بلعانه. وقال الطحاوي: لم نجد هذا القول عن أحد تقدمه من أهل العلم. كذا في "الجوهر النقي" (١٢٩: ٢).

الفائدة: أخرج البزار عن ابن عباس: "تزوج رجل من الأنصار امرأة من بلعجلان، فبات عندها فلم يجدها عذراء، فرفع شأنها إلى النبي ﷺ، فدعا الجارية. فقالت: بلى! كنت عذراء. فأمر بهما فتلاعنا وأعطاهما المهر". وأخرج الطبراني في الكبير عن علي وابن مسعود: "إن قذفها زوجها وقد طلقها وله عليها رجعة تلاعنا، وإن أبانها لم يلاعنها". كذا في "جمع الفوائد" (٢٣٦: ١). وسكت عنهما. فهما صحيحان أو حسنان على قاعدته. وفي مجمع الزوائد عن ابن جريج، قال: قال علي وابن مسعود: "إن قذفها زوجها وقد طلقها وله عليها رجعة تلاعنا، وإن قذفها وقد طلقها وبثها لم يلاعنها". رواه الطبراني وإسناده منقطع، ورجاله رجال الصحيح (١٣: ٥). والانتقطاع في القرون الفاضلة لا يضرنا، وفي أثر علي وابن مسعود دلالة على أن اللعان لا يكون إلا الزوجية قائمة بينهما. وهذا هو مذهب الحنفية في الباب. والله تعالى أعلم. وفي "مجمع الزوائد" أيضاً عن ابن مسعود: قال: "لا يجتمع المتلاعنان أبداً". رواه الطبراني، وفيه قيس ابن الربيع، وثقه شعبة وغيره، وفيه ضعف، وبقي رجاله ثقات. وقد تقدم عن علي وابن مسعود:

بينهما". أخرجه أبو داود (٣١٥:١) وسكت عنه، وسنده صحيح.

"أن عصبه ابن الملاعة عصبه أمه، أنها ترثه ويرثها" اهـ (١٣:٥): وهذا كله مذهب الحنفية وسيأتى ذكره فى باب الموارث إن شاء الله تعالى.

الفائدة: فى "الهداية" (٣٩٨:٢): "وهو خاطب إذا أكذب نفسه عندهما. وقال أبو يوسف رحمه الله: هو تحريم مؤبد لقوله عليه السلام: «المتلاعنان لا يجتمعان أبدا»، نص على التأييد، ولهما أن إلا كذاب رجوع، والشهادة بعد الرجوع لا حكم لها، ولا يجتمعان ما داما متلاعنين، ولم يبق التلاعن ولا حكمه بعد الإكذاب، فيجتمعان" اهـ. قلت: هذا الحديث أخرجه الدارقطنى عن محمد بن زيد عن سعيد بن جبيرة عن ابن عمر مرفوعا، بلفظ: "المتلاعنان إذا تفرقا لا يجتمعان أبدا". قال صاحب التنقيح: "إسناده جيد"، كما فى الزيلعى (٤٤). وفى الدراية (٢٣١): "إسناده لا بأس به" اهـ.

قال بعض الناس: "واحفظ مخرج الحديث، فإن مولانا عبد الحليم رحمه الله قد زل فى حاشية "الهداية". فقال: هذا من أغلاط صاحب "الهداية"، فإنه قول الصحابة رضى الله عنهم ولم يرو مرفوعا" (٣٩٨:٢)، مع أنه من أغلاط صاحب التلخيص، وصاحب "الهداية" برىء من ذلك ومصيب فيما حرره. نور الله تعالى مرقده. قلت: ولمولانا عبد الحليم سلف فى ذلك فقد قال أبو بكر الرازى الجصاص فى "أحكام القرآن" له: "فإن قيل: قد روى عن النبى ﷺ أنه قال: المتلاعنان لا يجتمعان أبدا. قيل له: ما نعلم أحدا روى ذلك بهذا^(١) اللفظ. وإنما روى ما ذكرنا فى حديث سهل بن سعد، وهو أصل الحديث. فإن صح هذا اللفظ فإنما أخذه الراوى من حديث سهل، وظن أن هذه العبارة مبنية عما فى حديث سهل ولو صح ذلك عن النبى ﷺ لم يفد نفى النكاح بعد زوال حكم اللعان على النحو الذى بينا" اهـ. (٣٠٤:٣).

وتفصيله: أن الحديث بهذا اللفظ لم يرد مرفوعا إلا من طريق محمد بن زيد عن سعيد ابن جبيرة، أخرجه الدارقطنى وخالف فى ذلك الحفاظ من أصحاب سعيد، فإن أيوب وعمرو بن دينار روياه عن سعيد بلفظ: "قلت لابن عمر: رجل قذف امرأته. فقال فرق النبى ﷺ بين أخوى بنى العجلان". وقال أيوب: سمعت سعيد بن جبيرة قال: "قلت لابن عمر: رجل لاعن امرأته. فقال بإصبعيه (وفرقت سفيان بين إصبعيه السبابة والوسطى) فرق النبى ﷺ بين أخوى بنى العجلان".

(١) وقال العيني فى البناية: "الصواب مع الإنزاري أنه لم يرد مرفوعا إنما روى موقوفا على جماعة من الصحابة" اهـ. (٣٩٨:٢).

باب حكم القذف بنفى الولد

٣٣٤٦- عن ابن عمر رضی الله عنهما: "أن النبی ﷺ لا عن بين رجل وامراته،

أخرجهما البخارى فى باب اللعان. وأخرجه مسلم من وجه آخر عن سعيد. وفيه: "فقلت يا أبا عبد الرحمن! أيفرق بينهما؟ قال: سبحان الله نعم!" كذا فى "فتح البارى" (٤٠٢:٩). لم يقل أحد عن سعيد عن ابن عمر ما قاله محمد بن زيد مرفوعا: "التلاعنان إذا تفرقا لا يجتمعان أبدا". وهو إن كان مقبولا كما فى التقريب فليس فى الإتقان والحفظ كمثل أيوب وعمرو بن دينار. فالزيادة التى أتى بها داخلة فى الشذوذ عند جماعة من المحدثين.

وأما حديث سهل بلفظ: "فرق رسول الله ﷺ بينهما، وقال: لا يجتمعان أبدا". ففى إسناده عياض بن عبد الله. قال فى "التقريب": فيه لين، ولكنه أخرج له مسلم، كما فى "النيل" (٢٠١:٦). والمحفوظ عن سهل إنما هو قوله: "فمضت السنة بعد فى المتلاعنين أن يفرق بينهما، ثم لا يجتمعان أبدا". سكت عنه أبو داود والمنذرى رجاله رجال الصحيح كما فى النيل أيضا. وظاهره أنه قول سهل ولكن الحافظ قال فى الفتح: "تقدم فى حديث سهل من طريق ابن جريج: "فكانت سنة فى المتلاعنين لا يجتمعان أبدا". ولكن ظاهر سياقه أنه من كلام الزهرى، فىكون مرسلا" اهـ (٤٠٤:٩).

وبالجملة: فلم يرد هذا اللفظ مرفوعا إلا برواية محمد بن زيد عن سعيد بن جبير. فمن أدخل التفرد بشيء مطلقا فى الشذوذ لم يلتفت إلى رفعه. ومن قال بالتفصيل قبله. وجنح إلى الأول الجصاص والإنزارى والعينى فى "البنية"، وتبعهم مولانا عبد الحليم. وإلى الثانى صاحب "الهداية" وصاحب "التنقيح" وغيرهما، فافهم. فإن تخطئة الأعلام ليس من شيم الكرام. وقال الزيلعى فى "نصب الراية": "روى عبد الرزاق فى "مصنفه": "التلاعنان لا يجتمعان أبدا"، موقوفا على عمر وابن مسعود وعلى، ورواه ابن أبى شية فى "مصنفه" موقوفا على عمرو ابن مسعود، ولم يروياه مرفوعا أصلا" اهـ (٤٤:٢). وفيه إشارة إلى أن فى رواية عمر التى أخرجها الدارقطنى مرفوعا مقالا. والله أعلم.

باب حكم القذف بنفى الولد

قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

تذييل: فى "الهداية" (٤٠٠:٢): "فإن قال لها: زנית وهذا الحبل من الزناء، تلاعنا،

فانتفى من ولدها بينهما، ففرق بينهما وألحق الولد بالمرأة“. رواه البخارى (٢: ٨٠١).

لوجود القذف حيث ذكر الزناء صريحا. ولم ينف القاضى الحمل. وقال الشافعى رحمه الله: ينفى، لأنه عليه السلام نفى الولد عن هلال وقد قذفها حاملا، ولنا أن الأحكام لا تترتب عليه إلا بعد الولادة لتمكن الاحتمال قبله، والحديث محمول على أنه عرف قيام الحبل بطريق الوحي“ اهـ. قال بعض الناس: ”هذا الحديث نقله فى النيل (٦: ٢٠٥) عن الصحيحين بلفظ: لاعن بين هلال بن أمية وزوجته، وكانت حاملا ونفى الحمل اهـ“. فافهم وحقق.

قلت: حديث ابن عباس فى قصة التلاعن بين هلال بن أمية وامراته ورد مجملا ومفصلا. وفى بعض طرقه عند أحمد ومسلم والنسائى وأبى داود: ”إن هلال بن أمية قذف امرأته بشريك ابن السحماء. قال: فلاعنهما، ففرق النبى ﷺ بينهما. وقال: إن جاءت به أصيبه أرسىح حمش الساقين فهو لهلال، وإن جاءت به أورك جعدا إجماليا خدلج الساقين سابغ الإليتين فهو للذى رميت به“. الحديث كما فى ”النيل“ (٦: ٢٠٣، ٢٠٤). وهو صريح فى أن اللعان كان بالقذف لا بالحمل. فمن احتج بحديث ابن عباس: ”أن رسول الله ﷺ لاعن على الحمل“ احتج بما لا حجة فيه، فإن الراوى إذا اختصر الحديث من طويل لا يحتج بما اختصره. وإنما الحجة أصل الحديث كما لا يخفى. وفيه أيضا: أنه ﷺ لم ينف الحمل جزما. وإنما ردد الحكم بين علامتين، يحتمل أن يكون ذكرهما بالوحي أو بالقيافة، فإن كان الأول فالحكم به لا يتعدى غيره، وإن كان الثانى فلم يقل أحد من العلماء بنفى الحمل بدليل القيافة قبل الولادة، فالذى يحتج بهذا الحديث على نفى الحمل عليه أن يقرأ بنفيه بدليل القيافة قبل الولادة أيضا، ولا نراه قائلا به، فكيف ساغ له أن يحتج بما لا حجة له فيه؟

قال فى النيل: ”وذهبت الهادوية وأبو يوسف ومحمد لا يصح اللعان أى بنفى الحمل قبل الرضع مطلقا، لاحتمال أن يكون الحمل ريحا. ورد بأن هذا احتمال بعيد، لأن للحمل قرائن قوية، يظن معها وجوده ظنا قويا، وذلك كاف فى اللعان، كما جاز العمل بها فى إثبات عدة الحامل، وترك قسمة الميراث، ولا يدفع الأمر المظنون بالاحتمال بالبعد“ اهـ (٦: ٢٠٦).

والجواب: أنا نوجب اللعان بالقذف وإن كانت حاملا. وإنما لا نوجهه إذا نفى الحمل من غير قذف، بدليل حديث أبى هريرة: ”أن أعرابيا جاء إلى النبى ﷺ، فقال: إن امرأتى ولدت غلاما أسود، وأنى أنكرته. فقال له: هل لك من إبل؟ قال: نعم! قال: ما ألوانها؟ قال: حمرا! قال: هل فيها

باب حكم من أقر بالولد ثم رجع

٣٣٤٧- عن قبيصة بن ذؤيب قال: "قضى عمر بن الخطاب في رجل أنكر ولد امرأته وهو في بطنها، ثم اعترف به وهو في بطنها. حتى إذا ولد أنكره، فأمر به عمر فجلد ثمانين جلدة لفريقته عليها، ثم ألحق به ولدها". رواها الدارقطني والبيهقي. وحسن الحافظ إسناده (نيل الأوطار ٦: ٢٠٥ و ٢٠٦).

من أورك؟ قال: نعم! قال: فأنى ترى ذلك جاءها؟ قال: لعل عرق نزعها! قال: فلعل هذا عرق نزعها. أخرجه الشيخان وغيرهما، فلم يرخص له رسول الله ﷺ نفية عنه لبعد شبهه منه. ويدل أيضا على أنه لا يجوز نفى النسب بالشبهة، ولا يلاعن بين المرء وزوجه إذا لم يقذفها صريحا، ونفى الحمل ليس بقذف صريح كما لا يخفى، فكيف يحكم باللعان به؟ ولم يأمر رسول الله ﷺ باللعان بين هذا الأعرابي وامرأته بقوله: إن امرأتى ولدت غلاما أسود، وأنى أنكرته.

وأما عدة الحامل ونفقتها فلا تجب لأجل الحمل. وإنما وجبت النفقة بالعدة، والعدة بالحيض. وإذا انقطع الدم فتجب إلى ظهور براءة الرحم. فما لم يتيقن براءة رحمها لا تنقض عدتها، وتجب نفقتها، ألا ترى أن غير الحامل تجب نفقتها. وإنما ذكر الحمل لأن وضعه علم على براءة الرحم وانقضاء العدة، وبها تنقطع النفقة.

وأما ترك قسمة الميراث والرد بالغيب ونحوهما فإنه جائز كونه مع الشبهة، كسائر الحقوق التى لا تسقطها الشبهة. واللعان حد، والحد لا يجوز إثباته بالشبهة لقوله ﷺ: «ادرأوا الحدود بالشبهات». كما سيأتى فى باب الحدود إن شاء الله تعالى.

باب حكم من أقر بالولد ثم رجع

قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. قال فى النيل: "استدل به من قال: لا يصح نفى الولد بعد الإقرار به، وهم العترة وأبو حنيفة وأصحابه. ويؤيده أنه لو صح الرجوع بعده لصح عن كل إقرار، فلا يتقرر حق من الحقوق، والتالى باطل بالإجماع، فالمقدم مثله" اهـ (٢٠٦: ٦).

أبواب العنين وغيره باب تأجيل العنين وأحكامه

٣٣٤٨- أخبرنا معمر عن سعيد بن الزهرى عن سعيد بن المسيب، قال: "قضى عمر بن الخطاب فى العنين أن يؤجل سنة". قال معمر: "وبلغنى أن التأجيل من يوم تخصمه". رواه عبد الرزاق فى "مصنفه" (زيلعى ٤٦: ٢). قلت: كلهم رجال الصحيح وسنده صحيح.

٣٣٤٩- حدثنا يزيد بن هارون عن سعيد بن أبى عروبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب عن عمر، "أنه أجل العنين سنة". انتهى. زاد فى لفظ: وقال: "إن أتاها وإلا فرقوا بينهما، ولها الصداق كاملاً". انتهى. وقرن فى هذا بين سعيد بن المسيب والحسن البصرى (زيلعى، ٤٦: ٢). قلت: رجاله رجال الجماعة.

٣٣٥٠- أخبرنا أبو حنيفة، ثنا إسماعيل بن مسلم المكي عن الحسن عن عمر بن الخطاب: "أن امرأة أته، فأخبرته أن زوجها لا يصل إليها، فأجله حولا. فلما انقضى حول ولم يصل إليها خيرها، فاختارت نفسها ففرق بينهما عمر وجعلها تطليقة بائة". رواه محمد بن الحسن فى "كتاب الآثار" (زيلعى ٤٦: ٢). قلت: الحسن البصرى لم يدرك عمر، وإسماعيل هذا ضعفه إلا أن ابن سعد قال: قال محمد بن عبد الله الأنصارى: كان له رأى وفتوى وبصر وحفظ للحديث، فكنت أكتب عنه لنباهته، كما فى "تهذيب التهذيب" (٢٣١: ١). فالسند محتج به، والانقطاع غير مضر عندنا وكذا الاختلاف.

٣٣٥١- أخبرنا الثورى عن الركين بن الربيع بن عميلة عن أبيه عن حصين بن قبيصة عن عبد الله بن مسعود، قال: "يؤجل العنين سنة. فإن جامع وإلا فرق بينهما". رواه عبد الرزاق (زيلعى ٤٦: ٢)، ورجال رجال الصحيح غير حصين بن قبيصة وهو ثقة. (مجمع الزوائد ٣٠١: ٤).

باب تأجيل العنين وأحكامه

قال المؤلف: دلالة الآثار على الباب ظاهرة. ووجوب المهر كاملاً مقيد بما إذا خلى بها بالقواعد.

٣٣٥٢- حدثنا وكيع عن سفيان عن الركين عن أبي حنظلة النعمان عن المغيرة ابن شعبة: "أنه أجل العنين سنة". رواه ابن أبي شيبه (زيلي ٤٦:٢). قلت: سند حسن صحيح، والنعمان بن حنظلة كوفي تابعي ثقة، (التهذيب ١٠:٤٦٣).

باب أن لا خيار لأحد الزوجين إذا وجد عيبا في آخر

٣٣٥٣- نا أبو عبيد القاسم بن إسماعيل نا أبو السائب سلم بن جنادة نا وكيع عن أبي خالد عن عامر قال: قال علي رضي الله عنه: "أيا رجل تزوج امرأة مجنونة، أو جذماء أو بها برص أو بها قرن، فهي امرأته. إن شاء أمسك وإن شاء طلق". رواه الدارقطني (٤١٢:٢). وفي التعليق المغني (السابق): إسناد هذا الأثر صحيح.

باب أن لا خيار لأحد الزوجين إذا وجد عيبا في آخر

قال المؤلف: أثر الباب يدل على أن المرأة لو كان بها عيب لا ترد به، وحكم الزوج في هذا الحال يعرف بما سيأتي من الأثر. فإن قلت: أخرج الدارقطني في سننه (٤٠٢:٢): نا محمد بن مخلد نا عيسى بن أبي حرب نا يحيى بن أبي بكير نا شعبة عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب، قال: "قضى عمر في البرصاء والجذماء والمجنونة إذا دخل بها فرق بينهما، والصداق لها لمسيسه إياها، وهو له على وليها. قال قلت: أنت سمعته؟ قال: نعم!" نا علي بن محمد المصري نا مالك بن يحيى نا عبد الوهاب بن عطاء وأخبرنا روح ابن القاسم وشعبة عن عمرو بن دينار عن جابر بن يزيد عن ابن عباس: أنه قال: "أربع لا يجوز في بيع ولا نكاح، المجنونة والمجنومة والبرصاء والغلفاء" اهـ. فما الجواب عنه؟

قلت: قضاء عمر إنما كان في رجل غر بامرأة. فقال له وليها: إنها صحيحة. فظهرت خلاف ما قاله. فللزواج أن يطلقها أو يرفع الأمر إلى السلطان فيفرق بينهما. ويكون ذلك تطليقة بائنة، لكون السلطان نائبا فيه مناب الزوج. ودليل ذلك ما أخرجه الدارقطني أيضا: نا عبد الله بن محمد بن عبد العزيز نا عبد الأعلى بن حماد نا داود بن عبد الرحمن العطار نا يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب، قال: "أيا امرأة غربها رجل، بها جنون أو جذام أو برص، فلها مهرها بما أصاب منها، وصداق الرجل على وليها الذي غره" اهـ (٤٠٢:٢). وأيضا فإن عمر قضى بالتفريق، وهو يحتمل أن يكون فسخا أو تطليقا. فمن أين يقول الخصم بالفسخ من غير تطليق. فإن الاحتمال يهدم الاستدلال. وقد صح عن علي: "أنها امرأته إن شاء أمسك وإن شاء

٣٣٥٤- نا أبو بكر الشافعي نا محمد بن شاذان نا معلى بن منصور نا هشيم نا حجاج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: "أن عمرو بن العاص كتب إلى عمر بن الخطاب فى مسلسل^(١) يخاف على امرأته منه. فكتب إليه أ يؤجل سنة، فإن برأ وإلا فرق بينه وبين امرأته". أخرجه الدارقطنى (٤٠٢:٢). قلت: رجاله كلهم ثقات إلا حجاج بن أرطاة فمختلف فيه، وهو حسن الحديث، كما قد مر غير مرة.

طلق". وهو صريح فى نفى خيار الفسخ من غير تطليق، فالأخذ به أولى وألزم. وأيضا ففى أثر عمر أنه أوجب الصداق. والصحيح المنصوص عند الشافعية وجوب مهر المثل، وأنه أوجب الرجوع على الولى. والأظهر الجديد عندهم أنه لا رجوع. وأيضا فإنه ساكت عما قبل المسيس، وهم فسخوا قبله وبعده. قاله ابن التركمانى فى الجوهر النقى (٩٦:٢): فآثر عمر رضى الله عنه متروك العمل به إلا أن يحمل على ما إذا غر الولى بها أحدا، وضمن براءتها من العيوب. فظهرت خلاف ما قاله. فللزواج أن يطلقها أو يرفع الأمر إلى القاضى، ويدفع إليها المهر كاملا إن كان قد دخل بها، وله حق الرجوع على الولى. وهذا بالاتفاق بين أئمتنا، وإنما الخلاف فيما إذا أمره بأن يزوجه امرأة، فزوجه رتقاء أو قرناء أو مجنونة. جاز عند أبى حنيفة ولم يجز عندهما. كما فى "الخلاصة" (٣٠:٢). وأما مسألة الغرور فلا أعلم فيها خلافا بينهم.

وأما أثر ابن عباس، فإن البيهقى رواه فى سننه بلفظ: "أربع لا تجوز فى نكاح ولا بيع إلا أن يمس، فإن مس فقد جاز"، كما فى الجوهر النقى (السابق). والشافعية لا يقولون به بل يفسخون النكاح قبل المسيس وبعده، فلا حجة لهم فيه، وهو محمول عندنا على مسألة التوكيل بالنكاح والبيع والشراء. فإذا وكل رجلا بأن يزوجه امرأة، فزوجه قرناء أو رتقاء أو برصاء أو غلفاء أو مجنونة أو مجذومة، لم يجز عندهما. وجاز عند أبى حنيفة إن لم يكن غره، وإن كان قد غره بأن قال: هى صحيحة سالمة من العيوب، لم يجز عنده أيضا. ولا بد من حمله على ذلك لقول ابن عباس: "أربع لا تجوز فى بيع ولا نكاح". والخصم قائل بالجواز. فإن الزوج إذا وجد عيبا من تلك العيوب فى زوجته، أو وجدت شيئا من ذلك فى زوجها ولم يكن هناك توكيل ولا غرور، فالنكاح جائز اتفاقا. وإنما لهما خيار الفسخ عند الشافعية ومن وافقهم، فافهم.

قوله: "نا أبو بكر الشافعى" إلخ. فيه دلالة على أن حكم الجنون كالعنة لا يفسخ به النكاح، بل يرفع الأمر إلى الحاكم فيؤجله سنة، فإن برأ وإلا فرق بينهما. والتفريق طلاق، لكون الحاكم نائبا

(١) أى مقيد بالسلسلة -لجنونه، ومن ادعى غير ذلك فعليه البيان.

أبواب العدة

باب أن الأقراء هي الحيض

٣٣٥٥- أنا محمد بن المثنى ثنا سفيان عن الزهري عن عمرة عن عائشة، "أن أم حبيبة كانت تستحاض. فسألت النبي عليه السلام، فأمرها أن تترك الصلاة قدر أقراءها وحيضها". رواه النسائي بسند جيد (الجوهر النقي ٣: ١٣١).

٣٣٥٦- عن عمرة عن عائشة رضي الله عنها: أن أم حبيبة استحيضت، فذكرت شأنها لرسول الله ﷺ، فقال: لتنظر قدر قرءها التي كانت تحيض لها". الحديث. رواه النسائي بسند رجاله ثقات (الجوهر النقي، السابق).

٣٣٥٧- عن عائشة رضي الله عنها مرفوعا: «طلاق الأمة تطليقتان وقرءها حيضتان». رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه، وصححه الحاكم وقد مر مع ما يتعلق بسنده في باب طلاق الأمة ثنتان.

فيه مناب الزوج. وهذا هو قولنا معشر الحنفية كما في "الهندية": "قال محمد: إن كان الجنون حادثا يؤجله سنة كالعنة، ثم يخير المرأة بعد الحول إذا لم يبرأ، وإن كان مطبقا فهو كالجب، وبه نأخذ كذا في "الحاوي" للقدسي" (٢: ١٥٧). والأثر حجة على الشافعية ومن وافقهم في فسخ النكاح بالجنون من غير تأجيل. والله تعالى أعلم.

باب أن الأقراء هي الحيض

قال المؤلف: الحديثان الأولان من الباب قد استعمل لفظ القرء فيهما بمعنى الحيض، قال في الجوهر النقي (٢: ١٣١): "وإذا ثبت إطلاقه عليه السلام القرء الحيض حمل الآية على ذلك" اهـ.

قلت: ولم أر في حديث مرفوع استعمل لفظ القرء بمعنى الطهر. والحديثان الأخيران من الباب صريحان في أن المعتبر في العدة الحيض دون الطهر. ثم رأيت في "نيل الأوطار" (٦: ٢٢٤): ما نصه: وزعم كثير أن القرء مشترك بين الحيض والطهر، وقد أنكر صاحب الكشف إطلاقه على الطهر. وقال ابن القيم: إن لفظ القرء لم يستعمل في كلام الشارع إلا للحيض، ولم يجرى عنه في موضع واحد استعماله للطهر، فحملة في الآية على المعهود المعروف من خطاب الشارع أولى بل يتعين، فإنه قد قال للمستحاضة: "دعي الصلاة أيام أقراءك". وهو عليه السلام المعبر عن الله، وبلغه قومه نزل القرآن، فإذا أورد المشترك في كلامه على أحد معنييه وجب حمله في سائر كلامه عليه، إذا

٣٣٥٨- عن عائشة رضى الله عنها قالت: "أمرت بريرة أن تعتد بثلاث حيض". رواه ابن ماجه بسند جيد (الجوهر النقى ٢: ١٣٢). وقال الحافظ فى "بلوغ المرام": رواه ثقات لكنه معلول. كذا فى "النيل" (٦: ٢٢٣). قلت: فاختلف الاحتجاج. والاختلاف غير مضر ولا أقل من أن يستشهد به.

لم يثبت إرادة الآخر فى شىء من كلامه البتة، ويصير هو لغة القرآن التى خوطبنا بها، وإن كان له معنى آخر فى كلام غيره إلخ. ثم نقل صاحب النيل اختلاف الصحابة فى معنى القراء. لكن أنت تعلم أن قول النبى ﷺ مقدم على قول كل أحد، وأيضا فإن الأجلة من الصحابة قالوا بمثل قولنا إن الأقراء هي الحيض دون الأطهار. قال محمد فى الموطأ. أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم، أن رجلا طلق امرأته تطليقة يملك الرجعة، ثم تركها حتى انقطع دمها من الحيضة الثالثة، ودخلت مغتسلها وأدنت ماءها. فأتاها، فقال لها: قد راجعتك. فسألت عمر بن الخطاب عن ذلك وعنده عبد الله بن مسعود. فقال عمر: قل فيها برأيك. فقال: أراه يا أمير المؤمنين أحق برجعتهما ما لم تغتسل من حيضتها الثالثة. فقال عمر رضى الله عنه: وأنا أرى ذلك. ثم قال عمر لعبد الله بن مسعود: كنيف ملئ علما (هذا سند صحيح مرسل، وإرسال النخعي مقبول عندهم جميعا). قال محمد: أخبرنا سفيان بن عيينة عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب قال: قال على رضى الله عنه: هو أحق بها حتى تغتسل من حيضتها الثالثة. (وهذا سند صحيح متصل). أخبرنا عيسى بن أبى عيسى الخياط المدينى عن الشعبى، عن ثلاثة عشر من أصحاب رسول الله ﷺ، كلهم قالوا: الرجل أحق بامرأته حتى تغتسل من حيضتها الثالثة. قال عيسى: وسمعت سعيد بن المسيب يقول مثل ذلك. قال محمد: وبهذا نأخذ وهو قول أبى حنيفة والعامه من فقهاءنا" اهـ (٢٦٨). وهذا السند فيه عيسى متكلم فيه. ضعفه الجمهور لسوء حفظه. ولكن محمدا احتج به، وهو إمام مجتهد، فكان ذلك توثيقا له منه، أو نقول: ذكره اعتضادا فيعتبر به ويستشهد.

ويؤيد ما قلنا أن الله تعالى بعد ما عمم المطلقات فى سورة البقرة بقوله: "والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء". قال فى سورة الطلاق: ﴿وَاللَّائِي يُمْسِن مِنَ الْحَيْضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ﴾. فذكر مقدار عدة الآيسة وأشار بذكر الحيض إلى أن المراد بالقراء فى الآية السابقة هو الحيض، وأن الثلاثة الأشهر قائمة مقام الحيض الثلاث فافهم. وفيه إشارة أيضا إلى أن الشهر الواحد لا يحتمل أكثر من حيضة واحدة، كما لا يخفى.

باب عدة الحامل وضع الحمل

٣٣٥٩- عن أم سلمة: "أن امرأة من أسلم يقال لها سبيعة كانت تحت زوجها. فتوفى عنها وهي حبلى، فخطبها أبو السنابل بن بعكك، فأبت أن تنكحه فقال: والله ما يصلح أن تنكحى حتى تعتدى آخر الأجلين فمكث قريبا من عشر ليال ثم نفست ثم جاءت النبي ﷺ، فقال: انكحى". رواه الجماعة إلا أبا داود وابن ماجه (نيل الأوطار ٦: ٢١٩).

٣٣٦٠- عن ابن مسعود فى المتوفى عنها زوجها وهي حامل، قال: "أجعلون عليها التغليظ، ولا تجعلون عليها الرخصة؟ أنزلت سورة النساء القصوى بعد الطولى. ﴿وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن﴾. رواه البخارى والنسائى (نيل الأوطار، السابق).

باب عدة الحامل وضع الحمل

قال المؤلف: دلالة أحاديث الباب عليه ظاهرة. وفى "نيل الأوطار" (٦: ٢٢١): "وقد ذهب جمهور أهل العلم من السلف وأئمة الفتوى فى الأمصار إلى أن الحامل إذا مات عنها زوجها تنقضى عدتها بوضع الحمل. وأخرج سعيد بن منصور وعبد بن حميد عن على رضى الله عنه بسند صحيح أنها تعتد بآخر الأجلين".

وقال الموفق فى "المغنى": "أجمع أهل العلم فى جميع الأعصار أن المطلقة الحامل تنقضى عدتها بوضع حملها، وكذلك كل مفارقة فى الحياة. وأجمعوا أيضا على أن المتوفى عنها زوجها إذا كانت حاملا أجلها وضع حملها إلا ابن عباس، وروى عن على من وجه منقطع أنها تعتد بأقصى الأجلين. وقاله أبو السنابل بن بعكك فى حياة النبي ﷺ، فرد عليه السلام قوله. وقد روى عن ابن عباس أنه رجع إلى قول الجماعة لما بلغه حديث سبيعة. ذكره الحسن والشعبي أن تنكح فى دمها. ويحكى عن حماد وإسحاق أن عدتها لا تنقضى حتى تطهر. وأبى سائر أهل العلم هذا القول وقالوا: لو وضعت بعد ساعة من وفاة زوجها حل لها أن تتزوج، ولكن لا يطأها زوجها حتى تطهر من نفاسها وتغتسل. (كمن نكحها وهي حائض). وذلك لقول الله تعالى: ﴿وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن﴾. وروى عن أبى بن كعب، فذكر ما ذكرناه فى المتن. وقال ابن مسعود: من شاء بأهلته أو لاعتته أن الآية التى فى سورة النساء القصوى: ﴿وأولات الأحمال

٣٣٦١- عن أبي بن كعب قال: قلت: يا رسول الله! ﴿وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾. للمطلقة ثلاثاً وللمتوفى عنها؟ فقال: هي للمطلقة ثلاثاً وللمتوفى عنها. رواه أحمد والدارقطني، وأخرجه أيضاً أبو يعلى والضياء في المختارة وابن مردويه. قال في مجمع الزوائد: في إسناده المثني بن الصباح، وثقه ابن معين، وضعفه الجمهور. انتهى (نيل الأوطار، السابق). قلت: كفى بابن معين موثقاً، وهو إمام الجرح والتعديل. وفي خطبة "كنز العمال" (٣: ١) ما محصله: أن كل ما في المختارة صحيح.

أجلهن أن يضعن حملهن﴾. نزلت بعد التي في سورة البقرة: ﴿وَالَّذِينَ يَتَوَقَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا﴾. يعني إن هذه الآية هي الأخيرة، فتقدم على ما خالفها من عموم الآيات المتقدمة، ويخص بها عمومها. (وحدّث ابن مسعود هذا أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجة بلفظ: لاعتته، والبزار بلفظ: خالفته كما في "نصب الراية" (٤٧: ٢).

ثم ذكر حديث سبيعة المذكور في المتن، وقال: قال ابن عبد البر: هذا حديث صحيح قد جاء من وجوه شتى كلها ثابتة، إلا ما روى عن ابن عباس. وروى عن علي من وجه منقطع. ولأنها معتدة حامل فتقضى عدتها بوضعه كالمطلقة، يحققه أن العدة إنما شرعت لمعرفة براءتها من الحمل، ووضعه أول الأشياء على البراءة منه. فوجب أن تنقضى العدة، ولأنه لا خلاف في بقاء الحمل، فوجب أن تنقضى به كما في حق المطلقة. قال: وإذا كان الحمل واحداً انقضت العدة بوضعه وانفصال جميعه، وإن ظهر بعضه فهي في عدتها حتى ينفصل باقيه، لأنها لا تكون واضعة لحملها ما لم يخرج كله، وإن كان الحمل اثنين أو أكثر لم تنقض عدتها إلا بوضع الآخر، لأن الحمل هو الجميع. هذا قول جماعة أهل العلم إلا أبا قلابة وعكرمة، فإنهما قالوا: تنقضى عدتها بوضع الأول، ولا تتزوج حتى تضع الآخر وذكر ابن أبي شيبة عن قتادة عن عكرمة أنه قال: إذا وضعت أحدهما فقد انقضت عدتها. قيل له: فتزوج؟ قال: لا! قال قتادة: خصم العبد. وهذا قول شاذ يخالف ظاهر الكتاب، وقول أهل العلم، والمعنى. فإن العدة شرعت لمعرفة البراءة من الحمل. فإذا علم وجود الحمل فقد تيقن وجود الموجب للعدة وانتفت البراءة والموجبة لانقضاءها" إلخ (١١٢: ٩).

قلت: وروى مالك في الموطأ عن نافع عن ابن عمر: أنه سئل عن المرأة التي تتوفى عنها زوجها وهي حامل. فقال: إذا وضعت حملها فقد حلت. فأخبره رجل من الأنصار أن عمر قال: لو وضعت وزوجها على سريرة لم يدفن بعد لحلت. وعن مالك رواه الشافعي في "مسنده"،

باب المعتدة الرجعية التي ارتفعت حيضتها بعد الحيضة

أو الحيضتين ثم ماتت يرثها زوجها

٣٣٦٢- حديث «أن علقمة طلق امرأته طليقة أو طليقتين، فحاضت حيضة، ثم ارتفع حيضها سبعة عشر شهرا. ثم ماتت، فأتى ابن مسعود، فقال: حبس الله عليك ميراثها، وورثه منها. البيهقي من طريقه بسند صحيح، لكن قال: "سبعة عشر شهرا أو ثمانية عشر" (التلخيص الحبير ٢: ٣٢٨).

وكذلك رواه عبد الرزاق في مصنفه، عن معمر عن أيوب عن نافع به سواء. اهـ (زيلعي ٢: ٤٧).

باب المعتدة الرجعية التي ارتفعت حيضتها بعد الحيضة

أو الحيضتين ثم ماتت يرثها زوجها

قال المؤلف: دلالة الأثر على الباب ظاهرة. وأما ما في "الموطأ" (٢١٣): "مالك عن يحيى ابن سعيد وعن يزيد بن عبد الله بن قسيط الليثي عن سعيد بن المسيب، أنه قال: قال عمر بن الخطاب: أيما امرأة طلقت فحاضت حيضة أو حيضتين، ثم رفعتها حيضتها، فإنها تنتظر تسعة أشهر، فإن بان بها حمل فذلك، وإلا اعتدت بعد التسعة الأشهر ثلاثة أشهر ثم حلت" اهـ. وهذا سند رجاله رجال الجماعة. فالجواب عنه: أن قول ابن مسعود رضى الله عنه يرجع بأنه يوافق ما أمر الله تعالى به من تربص ثلاثة قروء للحائض. والأثر محمول على من بلغت سن الأياس. والله أعلم.

قال محمد في الموطأ: فهذا " (أي العدد المذكور في قصة علقمة) أكثر من تسعة أشهر وثلاثة أشهر بعدها، فبهذا نأخذ، وهو قول أبي حنيفة والعامه من فقهاءنا، لأن العدة (أي عدة المطلقة) في كتاب الله عز وجل على أربعة أوجه لا خامس لها للحامل حتى تضع، والتي تبلغ الحيضة ثلاثة أشهر، والتي قد يمست من الحيض ثلاثة أشهر، والتي تحيض ثلاث حيض. (وهذه كلها للمطلقة ووجه خامس وهي عدة المتوفى عنها غير الحامل، في قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَتوفُونَ مِنْكُمْ وَيُذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾. فهذا الذي ذكرتم (من الاعتداد الثلاثة أشهر بعد انتظار تسعة أشهر) ليس بعدة الحائض ولا غيرها (أي فالقول ما قاله ابن مسعود) اهـ (٢٧٠). فلا بد من تأويل قول عمر بأنه في التي ارتفعت حيضتها لدخولها في سن الإياس من الحيض، ولا يحكم بكونها آيسة إلا بعد الانتظار مدة يغلب فيها على الظن كونها آيسة. فقدرها عمر برأيه بتسعة أشهر، وهي مفوضة عندنا إلى رأى الحاكم. وأما التي ارتفعت حيضتها لأجل

باب عدة أم الولد إذا أعتقت

٣٣٦٣- حدثنا عيسى بن يونس عن الأوزاعي عن يحيى بن أبي كثير: أن عمرو بن العاص أمر أم ولد أعتقت أن تعتد ثلاث حيض، وكتب إلى عمر فكتب بحسن رأيه. رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه" (زيلعي ٢: ٤٨). قلت: رجاله رجال الجماعة لكنه منقطع، فإن يحيى لم يدرك عمرو بن العاص ولا عمر، والانقطاع لا يضرنا.

الرضاع ونحوه فعدتها ثلاث حيض كوامل، لكونها ممن تحيض. والله تعالى أعلم.

باب عدة أم الولد إذا أعتقت

قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. قال بعض الناس: "وفي سنن الدارقطني بسنده (٢: ٤٢٠): إن عمرو بن العاص قال: عدة أم الولد إذا توفي عنها سيدها أربعة أشهر وعشرا، وإذا أعتقت فعدتها ثلاث حيض. موقوف، وهو الصواب، وهو مرسل، لأن قبصة لم يسمع من عمرو اهـ. وفي الزيلعي (٢: ٤٨): روى ابن حبان في صحيحه في النوع السادس والثلاثين من القسم الخامس عن قبصة بن ذؤيب عن عمرو بن العاص، قال: لا تلبسوا علينا سنة نبينا ﷺ، عدة أم الولد المتوفى عنها أربعة أشهر وعشرا انتهى. ورواه الحاكم في "المستدرک"، وقال: على شرط الشيخين ولم يخرجاه. ورواه الدارقطني ثم البيهقي في سننهما. قال الدارقطني: وقبصة لم يسمع من عمرو اهـ. وفيه أيضا: وقال البيهقي: قال أحمد بن حنبل: هذا حديث منكر، وقبصة لم يسمع من عمرو، والصواب: موقوف انتهى. ورواه أبو داود وابن ماجه اهـ. فاعلم أنه إنما تكلم في المرفوع، وتدفع ذلك الكلام بأن كل ما في صحيح ابن حبان صحيح، كما مر في بعض مواضع هذا الكتاب عن خطبة كنز العمال (١: ٣). فقد لزم منه أن الانقطاع لم يثبت عند ابن حبان، وقد سكت عنه أبو داود (١: ٣٢٣) فهو صالح عنده. وفي "الجواهر النقي" (٢: ١٣٤): ثم ذكر عن الدارقطني، قال: لم يسمع قبصة من عمرو. قلت: قد قدمنا مرارا أن هذا على مذهب من يشترط ثبوت السماع، وأن مسلما أنكر ذلك إنكارا شديدا، وزعم أن المتفق عليه أنه يكفي الاتصال بإمكان اللقاء. وقبصة ولد عام الفتح، وسمع عثمان بن عفان وزيد بن ثابت وأبا الدرداء، فلا شك في إمكان سماعه من عمرو. وقال صاحب التمهيد: أدرك أبا بكر الصديق، وله سن لا ينكر معها سماعه منه اهـ. وإن لم يسلم ثبوت المرفوع فالموقوف حجة عندنا، ولا وجه لاختيار شق وترك شق آخر كما فعله الحنفية، حيث قال في "الهداية" (٢: ٤٠٤): وإذا مات مولى أم الولد عنها أو عتقها

فعدتها ثلاث حيض " اهـ. فالجواب عن هذا: أن قول عمرو بن العاص: "إن عدة أم الولد المتوفى عنها مولى: أربعة أشهر وعشرا" عارضه قول علي وابن مسعود رضى الله عنهما. أخرجه ابن أبي شيبة عن الحارث عن علي وابن مسعود، قالا: "ثلاث حيض إذا مات عنها يعنى أم الولد". وهذا سند حسن، والحارث احتج به أصحاب السنن والنسائي مع تعنته في الرجال. وهذا أولى من قول عمرو، فإن الله تعالى يقول في كتابه: ﴿وَالَّذِينَ يَتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا﴾. فيراهن من الأزواج؟ كلا! فالراجع في ذلك قول علي وابن مسعود. وأما قول بعض الناس: "لا وجه لاختيار شق وترك شق آخر". ففيه إنا لم نأخذ بما رواه الدارقطني وابن حبان عن عمرو بن العاص بذكر الشقين كليهما مرفوعا. وإنما أخذنا بما رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه": "أن عمرو بن العاص أمر أم ولد اعتقت أن تعتد بثلاث حيض. وكتب إلى عمر فكتب بحسن رأيه" اهـ. ولا ذكر فيه لشق آخر أصلا، وفيه دلالة على أن عمرو بن العاص لم يكن عنده في ذلك سنة عن رسول الله ﷺ، وإلا لم يحتج إلى أن يكتب به إلى عمر، ولم يكتب عمر بحسن رأيه لو كان عنده فيه سنة. وهذا يقدح فيما رواه الدارقطني وابن حبان عنه بلفظ: "لا تلبسوا علينا سنة نبينا ﷺ". فالقول ما قاله أحمد بن حنبل: هذا حديث منكر، والصواب موقوف. وإذا كان كذلك أخذنا في شق بقول عمرو بن العاص لموافقة عمر إياه في ذلك، وأخذنا في الشق الآخر بقول علي وعبد الله فافهم.

الفائدة: قال في "التلخيص": "أما قول عمر رضى الله عنه، فرواه مالك والشافعي عنه عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار، أن طليحة كانت تحت رشيد الثقفي، فطلقها البتة، فنكحت في عدتها، فضربها عمر، وضرب زوجها بالدرة ضربات وفرق بينهما، ثم قال عمر: أيما امرأة نكحت في عدتها فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول، وكان خاطبا من الخطاب، وإن كان دخل فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول ثم اعتدت من الآخر، ثم لم ينكحها أبدا. قال ابن المسيب: ولها مهرها بما استحل منها. قال البيهقي: وروى الثوري عن الشعبي عن مسروق عن عمر أنه رجع، فقال: لها مهرها. ويجتمعان إن شاء. وأما قول علي رضى الله عنه، فرواه الشافعي من طريق زاذان عنه، أنه قضى في التي تزوج في عدتها أنه يفرق بينهما، ولها الصداق بما استحل من فرجها، وتكمل ما أفسدت من عدة الأول، وتعتد من الآخر. ورواه الدارقطني والبيهقي من

حديث ابن جريج عن عطاء عن علي نحوه، كذا في "التلخيص الحبير" (٣٢٨:٢).

قال بعض الناس: فقيه عدم تداخل العدتين، ومذهبنا يخالفه، وقول الصحابة حجة عندنا، وهذا قول الصحابين الجليلين. ولم أر من خالفها منهم. قلت: لا يخفى أن تداخل العدتين ليس بلازم عندنا في كل حال، بل يمكن انقضاء العدتين معا، كمعتدة بالأشهر لوفاة وطقت فيها بشبهة وحاضت فيها ثلاثا. وانقضاء الثانية قبل الأولى، كما لو تمت الحيض قبل تمام أربعة أشهر وعشر. ويمكن تأخر الثانية بجملتها عن الأولى، كما لو حاضت بعد تمام الأشهر. كذا في "الشامية" (١٠٠٣:٢). وإذا كان كذلك فلا يجوز للقاضي والحاكم إلا أمرها بإتمام العدتين كليهما، ثم إذا عرضت لها صورة يجوز فيها انقضاء العدتين بالتداخل، وسئلت المفتي عن حكم هذه الحالة، يجوز له الإفتاء بالتداخل بعد تبين الحال. فأثرا عمر وعلى كلاهما لا يخالفان ما ذهبنا إليه في المسئلة، وإنما لم يفتيا بتداخل العدتين لعدم علمهما بحال المرأة، أو علما وكانت بحال قد تأخر فيها العدة الثانية بجملتها عن الأولى فافهم، فإن الاحتمال يهدم الاستدلال. ودليل المسئلة القاعدة الفقهية المؤيدة بالنصوص الشرعية إذا اجتمع أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصودهما دخل أحدهما في الآخر، كما إذا اجتمع حدث وجنابة أو جنابة وحيض كفى الغسل الواحد، ولو دخل المسجد وصلى الفرض أو الراتبة قبل الجلوس دخلت فيه التحية، ولو جامع امرأته في نهار رمضان مرارا لم يلزم بالثاني وما بعده شيء، ولو زنى أو شرب أو سرق مرارا كفى حد واحد. وهذا كله بالإجماع فكذا ما نحن فيه لاتحاد المقصود، وهو طلب براءة الرحم.

وقال أبو بكر الجصاص الرازي في أحكام القرآن له: "قد اختلفت الفقهاء في العدة إذا وجبت من رجلين. فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر ومالك في رواية ابن القاسم عنه، والثوري والأوزاعي: إذا وجبت عليها العدة من رجلين فإن عدة واحدة تكون لهما جميعا، سواء كانت العدة بالحمل أو بالحيض أو بالشهور. وهو قول إبراهيم النخعي. وقال الحسن بن صالح والليث والشافعي: تعتد لكل واحد عدة مستقلة. ويدل على صحة القول الأول إطلاق قوله تعالى: ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾. فإنه لم يفرق بين مطلقة وطئها رجل أجنبي بشبهة وبين غيرها. فهذا يقتضى كون عدتها ثلاثة قروء مطلقا، لأنها مطلقة قد وجبت عليها عدة، ولو أوجبنا عليها أكثر من ثلاثة قروء كنا زائدين في الآية ما ليس فيها. ويدل عليه أيضا (إطلاق) قوله تعالى: ﴿واللائئ يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائئ لم يحضن﴾.

باب العدة من بعد الطلاق والوفاة دون خبرهما

٣٣٦٤- حدثنا أبو معاوية عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر، قال: "عدتها من يوم طلقها ومن يوم يموت عنها". رواه ابن أبي شيبة، وهذا سند صحيح. وأخرج نحوه عن عطاء ومجاهد وابن المسيب وسعيد بن جبير وابن سيرين وعكرمة ونافع وأبي قلابة وأبي العالية والشعبي والنخعي والزهرى وعبد الرحمن بن يزيد ومكحول بأسانيد جيدة (الزيلعي ٤٨: ٢).

ولم يفرق بين مطلقة قد وطئها أجنبي بشبهة، وبين من لم توطأ. فافتضى ذلك أن تكون عدتها ثلاثة أشهر في الوجهين جميعا. ويدل عليه أيضا (إطلاق) قوله: ﴿وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾. ولم يفرق بين من عليها عدة من رجل أو من رجلين. ويدل عليه اتفاق الجميع على أن الأول لا يجوز له عقد النكاح عليها قبل انقضاء عدتها منه. فعلمنا أنها في عدة من الثاني أيضا، لأن العدة منه لا تمنع من تزويجها. فإن قيل: منع من ذلك، لأن العدة منه تملؤها عدة من غيره. قيل له: فقد يجوز أن يتزوجها ثم يموت هو قبل بلوغها موضع الاعتداد من الثاني (أو يطلقها قبله) فلو لم تكن في هذه الحال معتدة من الثاني لما منع الأول من العقد عليها، لأن عدة تجب في المستقبل لا ترفع عقدا ماضيا. ويدل عليه أن الحيض إنما هو استبراء الرحم من الحمل، فإذا طلقها الأول ووطئها الثاني بشبهة قبل أن تحيض ثم حاضت ثلاث حيض فقد حصل الاستبراء، ويستحيل أن يكون استبراء من حمل الأول غير استبراء من حمل الثاني. فوجب أن تنقضى به العدة منهما جميعا" اهـ (٤٢٧: ١). والله تعالى أعلم.

قلت: وذهب إلى مثل قولنا الزهرى، كما روى ابن أبي شيبة عن عبد الرحمن بن مهدى عن سفيان وهو الثوري عن مغيرة عن إبراهيم: في رجل طلق فحاضت فتزوجها رجل فحاضت، قال: بانت من الأول، ولا تحتسب للذى بعده. وعن سفيان عن معمر عن الزهرى: تحتسب. وعلقه البخارى بلفظ: قال إبراهيم فيمن تزوج في العدة فحاضت عنده ثلاث حيض: بانت من الأول ولا تحتسب به لمن بعده. وقال الزهرى: تحتسب، وهذا أحب إلى سفيان. يعنى قول الزهرى اهـ. كذا في "فتح الباري" (٩: ٤٣٠).

باب العدة من بعد الطلاق والوفاة دون خبرهما

قال المؤلف: دلالة الآثار على الباب ظاهرة. قال الموفق في المغنى: "وتجب العدة من الساعة

٣٣٦٥- حدثنا وكيع ويحيى بن آدم عن شريك عن أبي إسحاق عن عبد الرحمن بن يزيد عن عبد الله بن مسعود، قال: "العدة من يوم يموت أو يطلق". رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه" (الزيلعي، السابق)، وسنده حسن.

٣٣٦٦- حدثنا ابن عليه عن أيوب عن عمرو بن دينار عن جابر بن زيد يحسنه عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: "العدة من يوم يموت". رواه ابن أبي شيبة (الزيلعي، السابق) وسنده صحيح.

التي فارقتها زوجها (بطلاق أو موت)، فلو فارقتها نصف الليل أو نصف النهار اعتدت من ذلك الوقت إلى مثله في قول أكثر أهل العلم. (إذا كانت العدة بالأشهر وإذا كانت بالحيض يجرى عليها أحكام المعتدة من ذلك الوقت إلى انقضاء الحيضة الثالثة كما هو معلوم). وقال أبو عبد الله بن حامد: لا تحتسب بالساعات وإنما تحتسب بأول الليل والنهار، فإذا طلقها نهارا احتسب من أول الليل الذي يليه، وإن طلقها ليلا احتسبت بأول النهار الذي يليه. وهذا قول مالك. لأن حساب الساعات يشق فسقط اعتباره. ولنا قول الله تعالى: ﴿فعدتھن ثلاثة أشهر﴾ ولا تجوز الزيادة عليها بغير دليل، وحساب الساعات ممكن إما يقينا وإما استظهارا، فلا وجه للزيادة على ما أوجبه الله تعالى. (٩١:٩).

الفائدة: في عدة الأمة إذا كانت من الأيسات أو ممن لم يحضن قال الموفق: "اختلفت الروايات عن أبي عبد الله في عدة الأمة، فأكثر الروايات عنه شهران. رواه عنه جماعة من أصحابه. واحتج فيه بقول عمر رضي الله عنه: عدة أم الولد حيضتان. ولو لم تحض كان عدتها شهرين. رواه الأثرم بإسناده. وهذا قول عطاء والزهرى وإسحاق وأحد قولي الشافعي، لأن الأشهر بدل من القروء، وعدة ذوات القروء قروءان، فبدلهما شهران. والرواية الثانية أن عدتها شهر ونصف. وهذا قول علي رضي الله عنه. وروى ذلك عن ابن عمر وابن المسيب وسالم والشعبي والثوري وأصحاب الرأي، وهو قول ثاني للشافعي. لأن عدة الأمة نصف عدة الحرة، وعدة الحرة ثلاثة أشهر، فنصفها شهر ونصف. وإنما كملنا لذات الحيض حيضتين لتعذر تبعض الحيضة، فإذا صرنا إلى الشهور أمكن التصنيف فوجب المصير إليه كما في عدة الوفاة، ويصير هذا كالحرم إذا وجب عليه في جزاء الصيد نصف مد أجزأه إخراج، فإن أراد الصيام مكانه صام يوما كاملا. (ويدل على ذلك قول عمر رضي الله عنه: "لو استطعت أن أجعل عدة الأمة حيضة ونصفا فعلت". رواه عبد الرزاق في مصنفه: أخبرنا ابن جريح عن عمرو بن دينار أنه سمع عمرو بن أوس الثقفي يقول:

أبواب الإحداذ

باب ما يجتنب عنه الحادة وعلى من تحد

٣٣٦٧- عن أم سلمة زوج النبي ﷺ عن النبي ﷺ، أنه قال: "المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصر من الثياب، ولا الممشقة ولا الحلى ولا تختضب ولا تكتحل". رواه أبو داود، وسكت عنه (٣٢٢:١).

٣٣٦٨- عن أم سلمة رضى الله عنها، أن النبي ﷺ قال: «لا يحل لامرأة مسلمة

أخبرنى رجل من ثقيف، قال: سمعت عمر بن الخطاب يقول فذكره، كذا فى "نصب الراية" (٤٦:٢). وسنده صحيح غير ما فيه من جهالة الرجل من ثقيف، والظاهر أنه صحابى وجهالة الصحابى لا تضر). ولأنها عدة أمكن تنصيفها فكانت على النصف من عدة الحرة كعدة الوفاة، والرواية الثالثة أن عدتها ثلاثة أشهر، ومن رد هذه الرواية قال: هى مخالفة لإجماع الصحابة، لأنهم اختلفوا على القولين الأولين.

ونتى اختلف الصحابة على قولين لم يجر أحداث قول ثالث:

لأنه يفضى إلى تخطئتهم، وخروج الحق عن قول جميعهم ولا يجوز ذلك اهـ. ملخصا (٩٢:٩).

باب ما يجتنب عنه الحادة وعلى من تحد

قوله: عن أم سلمة قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. وفيه دليل على وجوب الإحداذ. قوله: "عن أم سلمة" إلخ. الثانى من الباب. قال المؤلف: دلالة على الجزء الثانى من الباب ظاهرة. وفى "فتح البارى" (٤٢٩:٩): "وقد ورد فى حديث قوى الإسناد أخرجه أحمد، وصححه ابن حبان عن أسماء بنت عميس، قالت: "دخل على رسول الله ﷺ اليوم الثالث من قتل جعفر بن أبى طالب، فقال: لا تحدى بعد يومك هذا". لفظ أحمد وفى رواية له ولابن حبان والطحاوى: "لما أصيب جعفر أتانا النبي ﷺ، فقال: تسلى ثلاثا ثم اصنعى ما شئت". قال شيخنا فى شرح الترمذى: ظاهره أنه لا يجب الإحداذ على المتوفى عنها بعد اليوم الثالث، لأن أسماء بنت عميس كانت زوج جعفر بن أبى طالب بالاتفاق، وهى والدته أولاده عبد الله ومحمد وعون وغيرهم، قال: بل ظاهر النهى أنها لا يجوز لها الإحداذ بعد ذلك. وأجاب بأن هذا الحديث شاذ مخالف للأحاديث الصحيحة. وقد أجمعوا على خلافه وفى المنتقى لابن تيمية: "وهو متأول على المبالغة فى الإحداذ والجلوس للتعزية" (نيل ٢٣٠:٩).

تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد فوق ثلاثة أيام إلا على زوجها أربعة أشهر وعشرا». أخرجاه (نيل الأوطار، ٢: ٢٢٦).

قلت: وفي علل الحديث لابن أبي حاتم بعد ذكر الحديث ما نصه: "قال أبي: فسروه على معنيين، أحدهما أن الحديث ليس هو عن أسماء، وغلط محمد بن طلحة، وإنما كانت امرأة سواها. وقال آخرون: هذا قبل أن ينزل العدد. قال أبي: أشبه عندي والله أعلم أن هذه كانت امرأة سوى أسماء، وكانت من جعفر بسبيل قرابة ولم تكن امرأته، لأن النبي ﷺ قال: لا تحد امرأة على أحد فوق ثلاث إلا على زوج" اهـ. (٤٣٩:١). وفي "فتح الباري" (٤٢٨:٩) أيضا: وأما ما أخرجه أبو داود في المراسيل من رواية عمرو بن شعيب: "أن النبي ﷺ رخص للمرأة أن نحد على أبيها سبعة أيام، وعلى من سواه ثلاثة أيام" فلو صح لكان خصوص الأب يخرج من هذا العموم، لكنه مرسل أو معضل، لأن جل رواية عمرو بن شعيب عن التابعين، ولم يرو عن أحد من الصحابة إلا الشيء اليسير عن بعض صغار الصحابة (٤٢٨:٩).

قال بعض الناس: "ظاهرة الإرسال، ويدل عليه أيضا ظاهر إيراد أبي داود إياه في مراسيله، والمرسل حجة عند جماعة، فلك أن تقول لهم أن يخصصوا العموم بهذا المرسل. وأما كون العموم قويا من حيث السند فلا يعتد به، كما في الصحيح والحسن، نعم لو لا يمكن التطبيق لكان لقوة السند ترجيح كما يرجح الأقوى على القوى، ونظيره الصحيح والحسن تأمل. ولم يفعلوا ذلك" اهـ. فالجواب عنه: أن حديث النهي عن الإحداد على غير الزوج فوق ثلاث مشهور، تلقاه الأمة بالقبول فلا يعدل عنه بهذا الخبر الذي لم يروه إلا عمرو بن شعيب وحده مرسلا. وحديث النهي عن الإحداد فوق ثلاث روته أم عطية وأم حبيبة وحفصة وزينب بنت جحش وعائشة. وأم حبيبة رضى الله عنها "روتها حين توفي أبوها سفيان، فدل على أن الأب حكمه كحكم غيره من الأقارب، فيقدم على ما رواه عمرو بن شعيب مرسلا أو معضلا. ولا يخفى أن النساء أعرف بأحكامهن من الرجال. فهذا وجه آخر للترجيح. وفي المنتقى (مع النيل ٢: ٢٢٦): "واحتج به (أى بهذا الحديث) من لم ير الإحداد على المطلقة" اهـ. واحتج لوجوبه عليها صاحب الهداية بعموم حديث: "أن النبي ﷺ نهى المعتدة أن تختضب بالحناء، وقال: الحناء طيب" (٤٠٧:٢). لكن قال العلامة جمال الدين رحمه الله الزيلعي في تخريجه (٤٩:٢ و ٥٠): "ذكره السروجي في الغاية، وعزاه للنسائي، ولفظه: نهى المعتدة عن الكحل والدهن والخضاب بالحناء، وقال: الحناء طيب. وهو وهم منه" اهـ. ثم قال بعد أسطر: "إنى ما وجدته" اهـ. وقال ملخصه الحافظ ابن حجر

العسقلاني في "الدراية" (٢٣٣): "ولم أجده فلي تأمل" اهـ.

قال بعض الناس: "فالحاصل أن الحديث لم يثبت فلم يبق إلا القياس على معتدة الوفاة، تأمل حق التأمل". قلت: تأملنا فوجدنا المطلقة البائن لا يجوز لها الخروج من بيت زوجها كالمتوفى عنها زوجها، وذلك من الإحداد أيضا. قاله الطحاوي وهو ممن بلغ رتبة الاجتهاد، فقله في مثل ذلك حجة أى في بيان معاني اللغات. فلما ساوت المتوفى عنها زوجها في وجوب بعض الإحداد عليها ساوتها في وجوب كله عليها، وقد قال بذلك جماعة من المتقدمين.

قال الطحاوي: "ثنا روح بن الفرج ثنا عبد الله بن محمد الفهمي أنا ابن لهيعة عن أبي الزبير عن جابر أنه قال في المطلقة: أنها لا تعتكف، ولا المتوفى عنها زوجها، ولا تخرجان من بيوتهما حتى توفيا أجلهما. قال: وحدثنا ربيع المؤذن ثنا أسد ثنا ابن لهيعة فذكر بإسناده مثله، وهذا سند صحيح غير ما في ابن لهيعة من الكلام. وقد مر غير مرة أنه ثقة حسن الحديث. قال: حدثنا أبو بكرة ثنا حسين بن مهدي^(١) أنا عبد الرزاق أنا معمر عن الزهري عن سالم عن أبيه، قال: لا تنتقل المبتوتة من بيت زوجها في عدتها. قلت: وهذا سند صحيح. قال: وحدثنا سليمان بن شعيب ثنا الخصب^(٢) ثنا حماد عن أيوب عن نافع عن ابن عمر، في المتوفى عنها زوجها والمطلقة ثلاثا: لا تنتقلان ولا تبيطان إلا في بيوتهما". (٤٦:٢ و ٤٧). وهذا سند حسن. وأخرجه الشافعي بسند صحيح عن عبد المجيد عن ابن جريح عن ابن شهاب عن سالم عن أبيه بلفظ: "لا يصلح أن تبين ليلة واحدة إذا كانت في عدة طلاق أو وفاة إلا في بيتها". كذا في التلخيص الحبير (٣:٣٣١).

قال الطحاوي: وحدثنا محمد بن خزيمة ثنا مسلم بن إبراهيم ثنا هشام ثنا حماد عن إبراهيم قال: المطلقة ثلاثا، والمتوفى عنها زوجها، والملاعة، لا يختصن ولا يتطين ولا يلبسن ثوبا مصبوغا، ولا يخرجن من بيوتهن" (٤٧:٢).

قلت: محمد بن خزيمة ثقة مشهور، ومسلم بن إبراهيم هو الأزدي الفراهيدي أبو عمرو الحافظ من رجال الجماعة، وهشام هو الأستاذي الحافظ الثقة، وحماد وإبراهيم لا يسأل عنهما.

(١) هو الأبلق أبو سعيد البصري من رجال الترمذي وابن ماجة وشيوخهما. قال أبو حاتم: صدوق. وذكره ابن حبان في الثقات. وروى عنه أيضا ابن خزيمة في صحيحه، كذا في "التهذيب" (٢:٣٧٧). المؤلف.

(٢) هو الخصب بن ناصح الحارثي البصري نزيل مصر. قال أبو زرعة: ما به بأس إن شاء الله تعالى. وذكره ابن حبان في الثقات. وقال: ربما أخطأ كذا في "التهذيب" (٣:١٤٣). المؤلف.

٣٣٦٩- عن أم عطية رضی الله عنها، قالت: "كنا ننهي أن نحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا، ولا نكتحل ولا نتطيب ولا نلبس ثوبا مصبوغا إلا ثوب عصب، وقد رخص لنا عند الطهر إذا اغتسلت إحدانا من محيضها في نبذة من كست أظفار". أخرجاه. وفي رواية: قالت: قال النبي ﷺ: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تحد فوق ثلاث إلا على زوج، فإنها لا تكتحل ولا تلبس ثوبا مصبوغا إلا ثوب عصب، ولا تمس طيبا إذا طهرت نبذة من قسط أو أظفار». متفق عليه (نيل الأوطار ٢: ٢٢٩-٢٣٠).

٣٣٧٠- حدثنا أحمد بن صالح نا ابن وهب أخبرني مخرمة عن أبيه، قال: "سمعت المغيرة بن الضحاك يقول: أخبرتني أم حكيم بنت أسيد عن أمها أن زوجها توفي، وكانت تشتكى عينيها فتكتحل بالجلاء. قال أحمد: الصواب بكحل الجلاء. قال أحمد: فأرسلت مولاة لها إلى أم سلمة فسألتها عن كحل الجلاء. فقالت: لا تكتحلي به إلا من أمر لا بد منه يشتد عليك فتكتحلي بالليل، وتمسحينه بالنهار. ثم قالت عند ذلك أم سلمة: دخل على رسول الله ﷺ حين توفي أبو سلمة، وقد جعلت على عني صبرا. فقال: ما هذا يا أم سلمة؟ فقلت: إنما هو صبر يا رسول الله! ليس فيه طيب، قال: إنه يشب الوجه، فلا تجعليه إلا بالليل، وتنزعيه بالنهار، ولا تمتشطى بالطيب ولا بالحناء فإنه خضاب. قالت: قلت: بأي شيء أمتشط يا رسول الله؟ قال: بالسدر تغلفين به رأسك". رواه أبو داود وسكت عنه (١: ٣٢٢).

فالسند صحيح. فثبت بما ذكرنا وجوب الإحداد على المطلقة البائن، وإليه ذهب جابر وابن عمر وإبراهيم النخعي، وكفى بهم قدوة فافهم.

قوله: "عن أم عطية" إلخ، قال المؤلف: دلاليته على الباب ظاهرة.

قوله: "حدثنا أحمد" إلخ، قال المؤلف: في "عون المعبود" حاشية سنن أبي داود (٢: ٢٦٢، مطبوع دهلي): قال المنذرى: "وأخرجه النسائي وأمها مجهولة". اه قلت: لما سكت عليه أبو داود علمنا أنها ليست بمجهولة عنده، وكفى به قدوة، وغاية الأمر الاختلاف في الاحتجاج، ولا يضر كما مر مرارا. وفي "عون المعبود" أيضا (نفس المرجع): قال ابن عبد البر: "وهذا عندي، وإن كان مخالفا لحديثها الآخر الناهي عن الكحل مع الخوف على العين إلا أنه يمكن الجمع

باب أين تعتد المتوفى عنها زوجها

٣٣٧١- عن الفريرة بنت مالك، "أنها جاءت رسول الله ﷺ تسأله أن ترجع إلى أهلها في بنى خدره، وأن زوجها خرج في طلب أعبد له أبقوا، حتى إذا كان بطرف القدوم لحقهم فقتلوه، قالت: فسألت رسول الله ﷺ أن أرجع إلى أهلي، فإن زوجي لم يترك لي مسكنا يملكه، ولا نفقة. قالت: فقال رسول الله ﷺ: نعم! قالت: فانصرفت حتى إذا كنت في الحجرة، أو في المسجد، ناداني رسول الله ﷺ، أو أمر بي فنوديت له، فقال: كيف قلت: قالت: فرددت عليه القصة التي ذكرت له من شأن زوجي. قال: امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله. قالت: فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشرا. قالت: فلما كان عثمان أرسل إلى فسألني عن ذلك، فأخبرته، فاتبعه وقضى به". رواه الترمذى وقال: حسن صحيح (١٤٦: ١-١٤٧).

٣٣٧٢- أخبرنا مالك حدثنا نافع، أن ابن عمر كان يقول: "لا تبیت المبتوتة ولا المتوفى عنها زوجها إلا في بيتها". رواه الإمام محمد في "الموطأ" (حاشية الترمذى ١٤٥: ١). قلت: إسناده صحيح جليل.

بأنه ﷺ عرف من الحالة التي نهاها أن حاجتها إلى الكحل خفيفة غير ضرورية. والإباحة في الليل لدفع الضرر بذلك اهـ. قلت: والحديث الناهي ما رواه البخاري، قالت زينب: وسمعت أم سلمة تقول: جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله ﷺ! إن ابنتي توفى عنها زوجها وقد اشتكت عينها، أفنكحلها؟ فقال رسول الله ﷺ: لا! مرتين أو ثلاثا، كل ذلك يقول: لا ثم قال رسول الله ﷺ: إنما هي أربعة أشهر وعشرا، الحديث. وفي فتح الباري: وفي رواية القاسم بن أصبغ أخرجها ابن حزم: إني أخشى أن تنفسي عينها. قال: لا! وإن انفقت. وسنده صحيح. (٤٣٠: ٩). قلت: قوله ﷺ: لا وإن انفقت. "محمول على المبالغة في الزجر، لأن القابل لما بالغ في الاستجاسة وحصر التداوى في الكحل وكان قوله ظاهر البطلان، بالغ ﷺ في رده. وليس المراد أن الكحل لا يجوز عند الحاجة الشديدة أيضا. فحصل التطابق بين الحديثين من غير تكلف، والله تعالى الحمد.

باب أين تعتد المتوفى عنها زوجها

قال المؤلف: دلالة الحديثين على الباب ظاهرة. وفي إسناده الحديث الأول كلام غير مضر مذكور في "نيل الأوطار" (٢٣٣: ٦).

باب جواز الخروج للمتوفى عنها زوجها

٣٣٧٣- أخبرنا أبو حنيفة قال: حدثنا حماد عن إبراهيم: "أن علي بن أبي طالب نقل أم كلثوم بنت علي رضي الله عنه امرأة عمر بن الخطاب وهي في العدة من وفاة زوجها عمر رضي الله عنه، لأنها كانت في دار الإمارة". رواه الإمام محمد في كتاب الآثار (٧٦). قلت: هذا منقطع، لكن في تهذيب التهذيب (١: ١٧٨، ١٧٩): النخعي عن علي مرسل، إلى أن قال: قال الحافظ أبو سعيد العلائي: هو مكثر من الإرسال. وجماعة من الأئمة صححوا مراسيله اهـ. قلت: هو من رجال الجماعة، وحماد هو ابن أبي سليمان، وهو من رجال الصحاح، كما في تهذيب التهذيب (٢: ١٦). وأبو حنيفة قد أخرج له ابن حبان في صحيحه، واستشهد به الحاكم في "مستدركه"، وقد وثقه كثيرون، كما في الجوهر النقي (١: ١٧٢). فالسند إذا صحيح جليل.

٣٣٧٤- عن عبد المجيد عن ابن جريج أخبرني إسماعيل بن كثير عن مجاهد: "أن رجلاً استشهدوا بأحد، فقال نساؤهم: يا رسول الله! إنا نستوحش في بيوتنا، أفنبيت عند إحداها؟ فأذن لهن أ يتحدثن عند إحداهن، فإذا كان وقت النوم تأوى كل امرأة إلى بيتها". رواه الإمام العلامة الشافعي (التلخيص الحبير ٢: ٣٣). قلت: هو مرسل، وكلهم رجال الصحيح إلا الأول، فإنه من رجال مسلم، فالسند صحيح مرسل.

باب جواز الخروج للمتوفى عنها زوجها بعذر

قال المؤلف: دلالة الحديثين على الباب ظاهرة. قال بعض الناس: "وقد روى مسلم في صحيحه (١: ٤٨٦): عن جابر بن عبد الله يقول: طلقت خالتي، فأرادت أن تجد نخلها، فزجرها رجل أن تخرج، فأتت النبي ﷺ، فقال: بلى فجدى نخلك فإنك عسى أن تصدقي أو تفعلی معروفًا اهـ. ففيه جواز الخروج في غير حاجة لا بد منها، بل في أدنى حاجة ولم نقل به" اهـ. فالجواب عنه: أما أولاً فإن قصة خالة جابر واقعة حال لا عموم لها، وتحتل الوجوه فيمكن أن تكون محتاجة إلى الخروج لنفقتها، فمن أين لبعض الناس أن يدعى كونها غير محتاجة إلى الخروج من غير دليل. وأما ثانياً فقد ذكرنا عن جابر فيما تقدم أنه قال في المطلقة: "أنها لا تعتكف ولا المتوفى عنها زوجها، ولا تخرجان من بيوتهما حتى توفيا أجلهما". فهذا جابر قد روى عن النبي ﷺ في إذنه لخالته في الخروج لجداد نخلها في عدتها. ثم قد قال هو بخلاف ذلك، فهذا

باب ثبوت النسب

باب أن شهادة النساء مقبولة في ما لا يستطيع الرجال النظر إليه

٣٣٧٥- حدثنا عيسى بن يونس عن الأوزاعي عن الزهري، قال: "مضت السنة أن تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادات النساء وعيوبهن، وتجوز شهادة القابلة وحدها في الاستهلال، وامرأتان في ما سوى ذلك". ورواه عبد الرزاق في "مصنفه": أخبرنا ابن جريج عن الزهري فذكره (الزيلي ١: ٥١). قلت: كلهم رجال الجماعة فالأثر حسن أو صحيح.

دليل على ثبوت نسخ ذلك عنده أو حمله على الضرورة: قاله الطحاوي (٤٦: ٢). والله تعالى أعلم. قلت: ولا يعارض ذلك ما رواه الدار قطني عن محبوب بن محرز عن أبي مالك النخعي عن عطاء بن السائب عن علي: "أن النبي ﷺ أمر المتوفى عنها زوجها أن تعتد حيث شاءت". فإن الدار قطني ضعفه، وقال: لم يسنده غير أبي مالك النخعي وهو ضعيف. قال ابن القطان: ومحبوب بن محرز أيضا ضعيف. وعطاء مختلط، وأبو مالك أضعفهم. فذلك أعله الدار قطني به وذكر الجميع أصوب لاحتمال أن تكون الجنائية من غيره اهـ. كذا في "نصب الراية" (٥١: ٢). قلت: وإن سلمناه فهو محمول على ما قبل نزول العدد. والله تعالى أعلم.

باب أن شهادة النساء مقبولة في ما لا يستطيع الرجال النظر إليه

قوله: "حدثنا عيسى" إلخ. قال المؤلف: وفي "تهذيب التهذيب" (٢٤١: ٦): "قال يعقوب ابن شيبة عن ابن معين: الأوزاعي في الزهري ليس بذاك. قال يعقوب: والأوزاعي ثقة ثبت. وفي روايته عن الزهري خاصة شيء" اهـ. قلت: هذا جرح مبهم، فلا يؤثر في مثل ذلك الإمام المتفق على جلالته وإمامته، لا سيما وقد تابعه ابن جريج فافهم. وقول الزهري: "مضت السنة". قد أدخله جماعة من العلماء والمحدثين في المرفوع الحكمي. قال في "تدريب الراوي" (٦٣): "أما إذا قال ذلك التابعي مجزم ابن الصباغ في العدة أنه مرسل، وحكى فيه إذا قاله ابن المسيب وجهين، هل يكون حجة أو لا؟ وللغزالي فيه احتمالان بلا ترجيح، هل يكون موقوفا أو مرفوعا مرسلًا؟ وكذا قوله: "من السنة". فيه وجهان، حكاهما المصنف في شرح مسلم وغيره، وصحح وقفه، وحكى الداودي الرفع عن القديم اهـ. يعني القول القديم للإمام الشافعي رحمه الله عليه" اهـ ودلالة الآثار على الباب ظاهرة.

٣٣٧٦- أخبرنا إبراهيم بن أبي يحيى الأسلمي أخبرني إسحاق عن ابن شهاب: "أن عمر بن الخطاب أجاز شهادة امرأة في الاستهلال". رواه عبد الرزاق في مصنفه (الزيلي ٢: ٢٠١). قلت: رجاله رجال الجماعة إلا الأول، فإنه من رجال ابن ماجه، وهو مختلف فيه، ولكن الزهري عن عمر رضى الله عنه فهو مرسل.

الفائدة: ذكر صاحب الهداية في هذا الباب (٤١٣: ٢) مسألة مختلفا فيها ونصه: "أكثر مدة الحمل سنتان، لقول عائشة رضى الله عنها: الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين ولو بظل مغزل" اهـ. وفيه أيضا: "والشافعي يقدر الأكثر بأربع سنين، والحجة عليه مازوينا، والظاهر أنها قالت سماعا إذا العقل لا يهتدى إليه" اهـ. قلت: أثر عائشة رضى الله عنها رواه الدارقطني (٤٢٥: ٢) من طريق ابن جريج عن جميلة بنت سعد، قالت: قالت عائشة رضى الله عنها: "ما تزيد المرأة في الحمل على سنتين قدر ما يتحول ظل عود المغزل" اهـ. ثم ذكره أيضا بسند آخر عن جميلة. وجميلة هذه مجهولة، قاله ابن حزم، كما نقله في "ميزان الاعتدال" (٣٩٦: ٣). قلت: حديث عائشة هذا ذكره الحافظ في "التلخيص" (٣٢٨: ٢)، وسكت عنه، ولم يعله بشيء، فهو حسن أو صحيح، فإنه لا يسكت في التلخيص عن ضعيف كما ذكرنا في المقدمة، كيف؟ وله طريق آخر عند الدارقطني: أخبرنا محمد بن مخلد نا أبو العباس أحمد بن محمد بن بكر بن خالد نا داود بن رشيد، قال: سمعت الوليد بن مسلم يقول: قلت لمالك: إني حدثت عن عائشة أنها قالت: "لا تزيد المرأة في حملها على سنتين قدر ظل المغزل" الحديث. وذكره الحافظ في "التلخيص" أيضا وسكت عنه. فثبت أن حديث عائشة كان معروفا بينهم، ولا يصلح رد حديث عائشة بما قال مالك: "هذه جاءت امرأة محمد بن عجلان، امرأة صدق، وزوجها رجل صدق، حملت ثلاثة بطون في اثنتي عشرة سنة، كل بطن في أربع سنين". فإنه يحتمل خطأ امرأة محمد بن عجلان في الحساب وأن دمها انقطع أربع سنين ثم جاءت بولد، فيجوز أنها امتد طهرها سنتين أو أكثر ثم حبلت، ولو وجدت حركة في البطن مثلا فليس دليلا على الحمل قاطعا، لجواز كونه غير الولد من الماء أو الريح، كما قاله المحقق في الفتح (١٨١: ٤).

وكذا لا يعارضه ما رواه الدارقطني عن أبي سفيان: "حدثني أشياخ منا، قالوا: جاء رجل إلى عمر بن الخطاب فقال: يا أمير المؤمنين! إني غبت عن امرأتى سنتين فجئت وهي حبلى، فشاور عمر الناس في رجمها. فقال معاذ بن جبل: يا أمير المؤمنين! إن كان لك عليها فليس لك على ما في بطنها سبيل، فاتركها حتى تضع، فتركها فولدت غلاما قد خرجت ثنياء، فعرف الرجل الشبه

٣٣٧٧- أخبرنا الثوري عن جابر الجعفي عن عبيد الله بن يحيى. "أن علياً أجاز شهادة المرأة القابلة وحدها في الاستهلال". رواه عبد الرزاق في "مصنفه" (الزيلي ٢: ٢٠٨). وفيه أيضاً ما حاصله أن عبيد الله مجهول. قلت: معترض به.

فيه. فقال: ابني ورب الكعبة" الحديث. فإنه يحتمل خطأ الرجل في قوله: "غبت عن امرأتى سنتين". فلعله غاب أقل منهما شهر أو شهرين، فلم يعده شيئاً، وقال: "غبت سنتين". مع أن في سنده مجاهيل، ولو سلم فإن كان ثبوت النسب فيه بقيام الفراش ودعوى الرجل نسبه ولا كلام فيه.

وأما ما قاله بعض الناس في أثر عائشة: "أن جميلة هذه مجهولة، وروى عنها ابن جريج وهو مدلس، وقد عنعن". فالجواب عنه: أن تجهيل ابن حزم ليس بشيء، فإنه جهل كثيراً من المعروفين. وكفا بنا من صحة الأثر سكوت الحافظ عنه، وقول ابن القيم: "ابن جريج من الأئمة الثقات العدول، ورواية العدل عن غيره تعديل له، ولم يكن الكذب ظاهراً في التابعين، ولا يظن بابن جريج أنه حملها عن كذاب. ولا عن غير ثقة عنده، ولم يبين حاله اهـ (٢: ٢٣٣). وقد عرف الدار قطنى جميلة هذه، فقال: "جميلة بنت سعد هي أخت عبيد بن سعد" اهـ. فلا يضرنا جهل ابن حزم بإياها. وأما تدليس ابن جريج فقد رواه الحافظ في الفتح. وقال: "قد سمع ابن جريج من نافع كثيراً، وروى عنه بواسطة، وهذا دال على قلة تدليسه" اهـ (٣: ٣٢٨). وقد احتج محمد في الحجج له بهذا الأثر (٣٣٧). وقال: "قد بلغنا عن عائشة أنها قالت: لا تحمل المرأة فوق سنتين" اهـ. واحتجاج المجتهد بأثر تصحيح له.

قال بعض الناس: "في الاستدلال بهذا الأثر جرح عقلى لا يمكن الخلاص عنه، وهو أن كونه مما لا يدرك بالرأى ممنوع، فإن الأطباء قد بحثوا فيه وأثبتوا أن أكثر مدة الحمل سنتان، والأطباء لا يمكن البحث لهم فيما لا يدرك بالرأى" اهـ.

قلت: قوله: "إن الأطباء لا يمكن لهم البحث فيما لا يدرك بالرأى" غلط بين، فإن الحكماء قد بحثوا في كثير من السمعيات مما يتعلق بذات الواجب وصفاته، والجنة والنار والنعيم والعذاب. ولو سلم فعائشة رضى الله عنها كانت بريقة من أمثال هذه الأبحاث، ولم يكن لها علمه بالمقدمات والدلائل التي أثبت بها الحكماء مدة الحمل. وهذا مما لا ينكره من له معرفة بأحوال الصحابة وعلومهم. فكلما ذكروا من المقادير في الأحكام لا يكون ميناه إلا السماع، فافهم.

أبواب ما ورد فى العزل والغيلة والإتيان فى الدبر والاستمنا

باب جواز العزل عن الحرة بإذنها

٣٣٧٨- حدثنا الحسن بن على الخلال ثنا إسحاق بن عيسى ثنا ابن لهيعة حدثني جعفر بن ربيعة عن الزهرى عن محرر بن أبى هريرة عن أبيه عن عمر بن الخطاب، قال: «نهى رسول الله ﷺ أن يعزل عن الحرة إلا بإذنها». رواه ابن ماجه (١٤٠). قلت: رجاله رجال مسلم إلا محررا. وذكره ابن حبان فى الثقات، كما فى تهذيب التهذيب (١: ٥٥ و ٥٦) وابن لهيعة قد مر غير مرة أنه مختلف فيه. والاختلاف غير مضر، لا سيما قد صرح هناك بالتحديث، وقال أبو داود: وجعفر لم يسمع من الزهرى، كما فى "تهذيب التهذيب" (٩٠: ٢). فالسند منقطع محتج به، وقد تقوى بالموقوف الذى بعده، لا سيما وقد احتج به الجمهور، كما فى "فتح البارى" (٩: ٢٦٩).

٣٣٧٩- عن ابن عباس رضى الله عنهما، قال: "تستأمر الحرة فى العزل ولا تستأمر الأمة السرية، فإن كانت أمة تحت حر فعليه أن يستأمرها". رواه عبد الرزاق بسند صحيح (فتح البارى ٩: ٢٧٠).

٣٣٨٠- عن أبى ذر رفعه: «ضعه فى حلاله وجنبه حرامه، وأقرره، فإن شاء الله أحياء، وإن شاء أماته ولك أجره». رواه ابن حبان فى صحيحه (فتح البارى ٩: ٢٧١).

٣٣٨١- عن أنس رضى الله عنه، أن رجلا سأل عن العزل. فقال النبى ﷺ: «لو أن الماء الذى يكون منه الولد أهرقته على صخرة لأخرج الله منها ولدا». أخرجه أحمد والبزار، وصححه ابن حبان (فتح البارى ٩: ٢٦٩). وعزاه فى "كنز العمال" (٨: ٢٥٧) إلى الضياء المقدسى، وسنده صحيح أيضا على قاعدة الحفاظ.

باب جواز العزل عن الحرة بإذنها

قوله: "حدثنا الحسن بن على" إلخ. قال المؤلف: دلالة على ما فيه ظاهرة، وكذلك دلالة الأثر الذى بعده.

قوله: "عن أبى ذر" إلخ. قال المؤلف: دلالة على استحباب عدم العزل ظاهرة. حيث قال: "وأقرره إلى أن قال: ولك أجره". وكذا سياق الحديث الذى بعد هذا الحديث يدل على استحباب عدم العزل.

٣٣٨٢- عن جابر، قال: "كنا نعزل على عهد رسول الله ﷺ، فبلغ ذلك نبي الله ﷺ فلم ينهنا عنه". رواه مسلم (٤٦٥:١).

٣٣٨٣- عن جابر رضى الله عنه، قال: "سأل رجل النبي ﷺ، فقال: إن عندى جارية هى خادمنا وسانيتنا، وأنا أطوف عليها، وأنا أكره أن تحمل. فقال: اعزل عنها إن شئت، فإنه سيأتيها ما قدر لها، فلبث الرجل ثم أتاه. فقال: إن الجارية قد حبلت. فقال: قد أخبرتك أنه سيأتيها ما قدر لها". رواه مسلم (٤٦٥:١).

٣٣٨٤- عن جدامة بنت وهب أخت عكاشة، قالت: "حضرت رسول الله ﷺ إلى أن قالت: ثم سأله عن العزل. فقال رسول الله ﷺ: ذلك الوأد الخفى، وهى إذا الموءودة سئلت". رواه مسلم (٤٦٦:١).

باب ما ورد فى الغيلة^(١)

٣٣٨٥- حدثنا هشام بن عمار ثنا يحيى بن حمزة عن عمرو بن مهاجر أنه سمع

قوله: "عن جابر" إلخ. قال المؤلف: دلالة على جواز العزل وإباحته ظاهرة.

قوله: عن جابر إلخ. قال المؤلف: دلالة على إباحة العزل، وعلى استحباب عدمه ظاهرة.

قوله: "عن جدامة" إلخ. قال المؤلف: دلالة على استحباب عدم العزل ظاهرة. وأما ما رواه

الترمذى والنسائى وصححه مسلم كما فى فتح البارى (٢٧٠:٩): من طريق معمر عن يحيى بن أبى كثير عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن جابر، قال: "كانت لنا جوارى وكنا نعزل. فقالت اليهود: إن تلك الموءودة الصغرى. فسئل رسول الله ﷺ عن ذلك. فقال: كذبت اليهود لو أراد الله خلقه لم تستطع رده" اهـ. فالتطبيق بين هذا الحديث وبين حديث الباب ما ذكره فى فتح البارى (٢٧١:٩) ونصه: "قال ابن القيم: الذى كذبت فيه اليهود زعمهم أن العزل لا يتصور معه الحمل أصلا، وجعلوه بمنزلة قطع النسل بالوأد، فأكذبهم وأخبر أنه لا يمنع الحمل إذا شاء الله خلقه. وإذا لم يرد خلقه لم يكن وأدا حقيقة. وإنما سماه وأدا خفيا فى حديث جدامة^(٢) لأن الرجل إنما يعزل هربا من الحمل، فأجرى قصده لذلك مجرى الوأد، لكن الفرق بينهما أن الوأد ظاهر بالمباشرة اجتمع فيه القصد والفعل، والعزل يتعلق بالمقصد صرفا فلذلك وصفه بكونه خفيا" اهـ.

باب ما ورد فى الغيلة

قوله: "هشام" إلخ. فى "المرقاة" (٤٤٣:٣): فى شرح نحو هذا الحديث ما نصه: "وتوضيحه

(١) فى النهاية الغيلة بالكسر الاسم من الغيل وبالفتح أن يجامع الرجل زوجته وهى مرضعة وكذلك إذا حملت وهى مرضع (١٩٣:٣).

(٢) ذكر مسلم عن بعضهم بالذال وعن بعضهم بالdal ثم صحح الثانى.

أباه المهاجر بن أبي مسلم يحدث عن أسماء بنت يزيد بن السكن وكانت مولاته، أنها سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا تقتلوا أولادكم سرا، فوالذي نفسي بيده أن الغيل ليدرك الفارس على ظهر فرسه حتى يصصره». رواه ابن ماجه (١٤٦) وإسناده صحيح، فإن كلهم من رجال البخارى إلا عمروا وقد وثق.

٣٣٨٦- عن جدامة بنت وهب الأسدية، أنها سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لقد هممت أن أنهى عن الغيلة، حتى ذكرت أن الروم والفارس يصنعون ذلك فلا يضر أولادهم». رواه مسلم (٤٦٦:١). وقال: "وأما خلف فقال عن جدامة الأسدية. قال مسلم: والصحيح ما قاله يحيى بالمدال غير منقوطة".

باب ما جاء فى تحريم إتيان الزوجة فى الدبر

٣٣٨٧- عن أمير المؤمنين على بن أبى طالب رضى الله عنه، أن النبى ﷺ قال: "لا تأتوا النساء فى أعجازهن أو قال: فى أدبارهن". رواه الإمام أحمد. وقال فى مجمع

أن المرأة إذا جومت وحملت فسد لبنها، وإذا اغتذى به الطفل بقى سوء أثره فى بدنه، وأفسد مزاجه، فإذا صار رجلا وركب الفرس فركضها ربما أدركه ضعف الغيل فيسقط من متن فرسه، وكان ذلك كالقتل. فنهى النبى ﷺ عن الإرضاع حال الحمل ويحتمل أن يكون النهى للرجال أى لا تجامعوا فى حال الإرضاع كيلا تحبل نساءكم، فيهلك الإرضاع فى حال الحمل أولادكم. وهذا نهى تنزيه لا تحريم. قال الطيبى: نفيه لأثر الغيل فى الحديثين السابقين كان إبطالا لاعتقاد الجاهلية كونه مؤثرا، وإثباته له هنا لأنه سبب فى الجملة مع كون المؤثر الحقيقى هو الله تعالى "اهـ".

قلت: تقرير نفيس، لكن لا حاجة إلى تقييد ضرر الجماع بالحمل، فإن نفس الجماع مضر للولد حال الرضاع، وكذلك أيضا المنى يضر الحمل، أفاده بعض الأطباء. ولكن راعى صاحب "المراقبة" المعنى اللغوى للغيلة، وهو قول النهاية. وكذلك إذا حملت وهى مرضع. وقال ذلك الطبيب أيضا: الجماع يضر الحمل والولد حال الرضاع كثرته دون قلته، قلت: فلك أن تقول: إن النهى محمول على الكثرة، وعدم الضرر به محمول على القلة.

باب ما جاء فى تحريم إتيان الزوجة فى الدبر

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة. وقد تكلم فى "النيل" (١٢٠:٦): على حديث أبى هريرة الأول، ولكن الكلام غير مضر. فإن الاختلاف فى التصحيح والتوثيق لا يضر

الزوائد: ورجاله ثقات (نيل الأوطار ٦: ١٢٠ و ١٢١).

٣٣٨٨- عن علي بن طلق، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا تأتوا النساء في أستانهن فإن الله لا يستحيى من الحق». رواه أحمد والترمذي، وقال: حديث حسن (نيل الأوطار ٦: ١٢٠).

٣٣٨٩- عن أم سلمة عن النبي ﷺ في قوله تعالى: «نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم». "يعنى صماما واحدا". رواه أحمد والترمذي وقال: حديث حسن (نيل الأوطار ٦: ١٢٣).

٣٣٩٠- حدثنا موسى بن إسماعيل نا حماد ح ونا مسدد نا يحيى عن حماد بن سلمة عن أبي تميم عن أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ قال: «من أتى كاهنا قال موسى في حديثه: فصدقه بما يقول أو أتى امرأة قال مسدد: امرأته حائضا أو أتى امرأة قال مسدد: امرأته في دبرها، فقد برئ مما أنزل على محمد ﷺ». رواه أبو داود (٢: ١٨٩) وسكت عنه. وعزاه في "الجامع الصغير" (٢: ١٣٥) إلى الإمام أحمد والأربعة، ثم رمز لتحسينه.

كما علمت مرارا. قلت: وقد بسط القول في المسئلة الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير له. وذكر عن الشافعي إباحته في القديم، والقول بحرمته في الجديد، وصحح عن مالك القول بإباحته وإنكار أصحابه ذلك. وقال القرطبي في تفسيره وابن عطية قبله: لا ينبغي لأحد أن يأخذ بذلك ولو ثبتت الرواية فيه، لأنها من الزلات. وذكر الخليلي في الإرشاد عن ابن وهب أن مالكا رجع عنه. وفي مختصر ابن الحاجب عن مالك إنكار ذلك وتكذيب من نقله عنه. لكن الذي روى ذلك عن ابن وهب غير موثوق به والصواب ما حكاه الخليلي. فقد ذكر الطبري عن يونس بن عبد الأعلى عن ابن وهب عن مالك أنه أباحه. وقد روينا في علوم الحديث للحاكم: نا أبو العباس محمد بن يعقوب نا العباس ابن الوليد البيروتي نا أبو عبد الله بشر بن بكر سمعت الأوزاعي يقول: "يجتنب أو يترك من قول أهل الحجاز خمس، ومن قول أهل العراق خمس، من أقوال أهل الحجاز استماع الملاهي، والمتعة، وإتيان النساء في أدبارهن، والصرف، والجمع بين الصلاتين بغير عذر. ومن أقوال أهل العراق شرب النبيذ، وتأخير العصر حتى يكون ظل الشيء أربعة أمثاله، ولا جمعة إلا في سبعة أمصار، والفرار من الزحف، والأكل بعد الفجر في رمضان". وروى عبد الرزاق عن معمر: "لو

٣٣٩١- عن أبي هريرة رضى الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «ملعون من أتى امرأة في دبرها». رواه أحمد وأبو داود. قال الحافظ في بلوغ المرام: إن رجال حديث أبي هريرة هذا ثقات، لكن أعل بالإرسال (نيل الأوطار ٦: ١٢٠). ورمز لصحته في الجامع الصغير فالحديث صحيح، ولا يبالي بالاختلاف كما عرفت غير مرة.

باب ما ورد في الاستمناء بكفه

٣٣٩٢- عن أنس رضى الله عنه مرفوعا: «سبعة لا ينظر الله إليهم يوم القيامة، ولا يزكيهم ولا يجمعهم مع العالمين، يدخلهم النار أول الداخلين، إلا أن يتوبوا، إلا أن يتوبوا، إلا أن يتوبوا، فمن تاب تاب الله عليه. الناكح يده، والفاعل^(١) والمفعول به، ومدمن الخمر، والضارب أبويه حتى يستغيثا، والمؤذى جيرانه حتى يلعنوه، والناكح حليلة جاره». رواه الحسن بن عرفة في جزئه والبيهقي في "شعب الإيمان". (كنز العمال ٨: ١٩٢). رواه جعفر الفريابي من حديث عبد الله بن عمرو وفيه ابن لهيعة وهو ضعيف (التلخيص الحبير ٢: ٣٠٩). قلت: قد ثبت كونه محتجا به كما مر غير مرة.

أن رجلا أخذ بقول أهل المدينة في استماع الغناء وإتيان النساء في أديارهن، ويقول أهل مكة في المتعة والصرف، ويقول أهل الكوفة في المسكر، كان شر عباد الله "اهـ (٢: ٣٠٩). قلت: لم يقل الحنفية من أهل الكوفة بجواز المسكر من النبيذ، وإنما قالوا بجواز ما لم يسكر منه، كما سيأتى في أبواب الحدود إن شاء الله تعالى.

باب ما ورد في الاستمناء بكفه

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة من حيث أن المستمنى قد توعده، والوعيد لا يكون إلا على ترك الواجب.

قال بعض الناس: "وفي "رد المحتار" (٢: ١٦٠): استدل (أى الزيلعي شارح الكنز) على عدم حله بالكف بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ﴾ الآية. وقال: فلم يبيح الاستمتاع إلا بهما أى بالزوجة والأمة اهـ. فأفاد عدم حل الاستمتاع أى قضاء الشهوة بغيرهما اهـ.

قلت: فإن لم يوجد سند الأحاديث محتجا به فلا يضر المستدل، فإن الدعوى ثابتة بالقرآن

(١) أراد به من أتى دبر الرجل أو الغلام والرجل الذى فعل به ذلك.

٣٣٩٣- عن بشر^(١) بن عطية مرفوعا: «ألا لعنة الله والملائكة والناس أجمعين على من انتقص شيئا من حقي، وعلى من أبى عترتي، وعلى من استخف بولايتي، وعلى من ذبح لغير القبلة، وعلى من انتفى من ولده، وعلى من برئ من مواليه، وعلى من سرق من منار الأرض وحدودها، وعلى من أحدث في الإسلام حدثا، أو آوى محدثا، وعلى ناكح البهيمة، وعلى ناكح يده، وعلى من أتى الذكران من العالمين» الحديث. رواه الباوردي وضعف (كنز العمال، ٨: ١٩٤).

٣٣٩٤- عن الحارث عن علي رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «سبعة لا يكلمهم الله يوم القيامة، ولا ينظر إليهم، يقال لهم ادخلوا النار مع الداخلين، إلا أن يتوبوا، إلا أن يتوبوا، إلا أن يتوبوا، الفاعل والمفعول به، والناكح يده، والناكح حليلة جاره. والكذاب الأشر، ومعسر المعسر، والضارب والديه حتى يستغيثا». رواه ابن جرير (في تهذيبه) وقال: لا يعرف عن رسول الله ﷺ إلا رواية علي. ولا يعرف له مخرج عن علي إلا من هذا الوجه، غير أن معانيه معان قد وردت عن رسول الله ﷺ بها أخبار بألفاظ خلاف هذه الألفاظ (كنز العمال ٨: ٢٣٤).

٣٣٩٥- عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عبد الله بن عثمان عن مجاهد، قال: سئل ابن عمر عن الاستمناء، فقال: «ذلك نائك نفسه».

المجيد، وجعله صاحب "الدر المختار" مكروها تحريما" (٢: ١٦٠ مع رد المحتار).

قلت: ولا يخفى أن الاستمناء بهما يجوز بالتفخيذ والتبطين والماس بجميع البدن فالظاهر جواز الاستمناء بكف الزوجة والأمة فافهم. نعم! لا يجوز استمناء الرجل بكفه أصلا، لكونه استمتاعا بغيرهما، اللهم إلا أن يخشى العنت فهو خير من الزنا، ومن عمل قوم لوط، ومن ابتلى بيليتين فليختر أهونهما، إلا أننا نكرهه لأنه ليس من مكارم الأخلاق، ويضر بصحة الجسم ضررا بينا لا يكاد يخفى على عاقل، ومن اعتاد ذلك يعجز عن النساء بالكلية، ولو داوى نفسه لا يقدر على المرأة كقدرة الفحول من الرجال، بل كقدرة العين. فاحفظ منيك أن يصب فيناه ماء الحياة يصب في الأرحام.

٣٣٩٦- وعن: سفيان الثوري عن الأعمش عن أبي رزين عن أبي يحيى عن عباس: "أن رجلا قال له: إني أعبت بذكرى حتى أنزل قال: أف نكاح الأمة خير منه. وهو خير من الزنا". ذكره ابن حزم في المحلى. وقال: الأسانيد عن ابن عباس وابن عمر في كلا القولين مغموزة.

٣٣٩٧- عبد الرزاق نا ابن جريج أخبرني إبراهيم بن أبي بكر عن رجل عن ابن عباس: أنه قال: "وما هو إلا أن يعرك أحدكم زبه حتى ينزل الماء".

٣٣٩٨- عن قتادة عن رجل عن ابن عمر، أنه قال: "إنما هو عصب تدلكه". رواه ابن حزم في "المحلى" (٣٩٣: ١١). وفيهما كما ترى مجهول.

٣٣٩٩- عن قتادة عن العلاء بن زياد عن أبيه: "أنهم كانوا يفعلونه في المغازى، يعنى الاستمناء يعبت الرجل بذكره يدلكه حتى ينزل".

٣٤٠٠- قال قتادة: وقال الحسن في الرجل يستمنى يعبت بذكره حتى ينزل، قال: "كانوا يفعلونه في المغازى".

٣٤٠١- وعن جابر بن زيد أبي الشعثاء، قال: هو ماؤك فأهرقه يعنى الاستمناء.

٣٤٠٢- وعن مجاهد قال: "كان من مضى يأمرؤن شبابهم بالاستمناء يستعفون بذلك".

٣٤٠٣- قال عبد الرزاق وذكره معمر عن أيوب السخيتاني أو غيره عن مجاهد عن الحسن: "أنه كان لا يرى بأسا بالاستمناء".

قال في الدر: وكره تحريما أى الاستمناء بالكف، لحديث: ناكح اليد ملعون، ولو خاف الزنا يرجى أن لا وبال عليه اه. قال الشامي: الظاهر أنه غير قيد، بل لو تعين الخلاص من الزنا به وجب، لأنه أخف. وزاد في معراج الدراية وعن أحمد والشافعي في القديم الترخص فيه، وفي الجديد يحرم. ويجوز أن يستمنى بيد زوجته وخادمتها (أى أمتها) اه. وسيدكر الشارح في الحدود عن الجوهرة: أنه تكره، ولعل المراد كراهة التنزيه، فلا ينافى قول المعراج: يجوز، تأمل اه (١٦٠: ٢). قلت: وقد رأيت اختلاف السلف في كراهته وإباحته فلذا رخصوا فيه لمن خشى على نفسه الابتلاء بالزنا. والله تعالى أعلم.

٣٤٠٤- وعن عمرو بن دينار: "ما أرى بالاستمناء بأساً". ذكره ابن حزم أيضاً. وقال: الكراهة صحيحة عن عطاء، والإباحة المطلقة صحيحة عن الحسن، وعن عمرو بن دينار، وعن زياد أبي العلاء، وعن مجاهد. ورواه من رواه من هؤلاء عمن أدرکوا، وهؤلاء كبار التابعين لا يكادون يروون إلا عن الصحابة اهـ.

باب حرمة السحاق بين النساء

٣٤٠٥- عن أبي سعيد الخدري رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا ينظر الرجل إلى عورة الرجل، ولا المرأة إلى عورة المرأة، ولا يفضى الرجل إلى الرجل في ثوب واحد ولا تفضى المرأة إلى المرأة في الثوب الواحد. رواه مسلم (المحلى ١١: ٣٩١).

٣٤٠٦- نا أبو الأحوص عن منصور بن المعتمر عن أبي وائل عن شقيق بن سلمة عن عبد الله بن مسعود، قال: «نهى رسول الله ﷺ أن تباشر المرأة المرأة في ثوب واحد»، الحديث. رواه ابن أبي شيبة (المحلى ١١: ٣٩٢) ورجاله رجال الصحيح.

٣٤٠٧- عن وائلة، قال: قال رسول الله ﷺ: «السحاق بين النساء زنا بينهن». رواه الطبراني ورواه أبو يعلى ولفظه: «قال رسول الله ﷺ: سحاق النساء بينهن زنا». ورجاله ثقات (مجمع الزوائد ٦: ٢٥٦).

باب حرمة السحاق بين النساء

قوله: "عن أبي سعيد" إلى آخر الباب. قال ابن حزم: "اختلف الناس في السحق، فقالت طائفة: تجلد كل واحد منهما مائة، ثم اسند من طريق عبد الرزاق: حدثني ابن جريج أخبرني ابن شهاب قال: أدركت علماءنا يقولون في المرأة تأتي المرأة بالرفعة وأشباهاها: تجلدان مائة الفاعلة والمفعول بها. وبه إلى عبد الرزاق عن معمر عن ابن شهاب بمثل ذلك، ورخصت فيه طائفة، فأسند من طريق عبد الرزاق: أنا ابن جريج أخبرني من أصدق عن الحسن البصري: أنه كان لا يرى بأساً بالمرأة تدخل شيئاً تريد الستر تستغنى به عن الزنا.

(قلت: ليس ذلك من السحاق في شيء، فإن السحاق إنما يكون بين امرأتين، والذي رخص فيه الحسن إنما هو ما تفعله المرأة وحدها، فكان كالاستمناء سواء فاندحض ما أورده عليه ابن حزم: "من أن المرأة إذا أباحت فرجها بغير زوجها فلم تحفظه فقد عصت الله، وصح أن بشرتها محرمة على غير زوجها الذي أبيحت له بالنص، فإذا أباحت بشرتها لامرأة أو رجل غير زوجها فقد

٣٤٠٨- وعن أنس بن مالك، قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا استحلّت أمتي ستا فعليهم الدمار، إذا ظهر فيهم التلاعن، وشربوا الخمر، ولبسوا الحرير، واتخذوا القيان، واكتفى النساء بالنساء. والرجال بالرجال». رواه الطبراني في "الأوسط". وفيه عباد بن كثير الرملی، وثقه ابن معين وغيره، وضعفه جماعة. (مجمع الزوائد ٨: ٣٣٢).

٣٤٠٩- ورواه الطبراني من طريق عتي السعدی عن ابن مسعود أيضا بلفظ: "إن من أعلام الساعة وأشراتها أن يكتفى الرجال بالرجال، والنساء بالنساء". وفيه سيف بن مسكين وهو ضعيف (مجمع الزوائد ٨: ٣٣٢). قلت: ولا بأس به في المتابعات.

أباح الحرام" اهـ (٣٩١: ٩). فإن كل ذلك ليس بوارد على ما قاله الحسن، فليس فيه إباحة البشرة لغير زوجها. وإنما فيه معالجة المرأة الإنزال بنفسها بإدخال شيء في فرجها بيدها) وقال آخرون: هو حرام. ولا حد فيه ولا تعزير، قال ابن حزم بعد ذكر ما ذكرناه عنه في المتن: فهذه نصوص جلية على تحريم مباشرة الرجل الرجل والمرأة المرأة على السواء: فالمباشرة منها لمن نهى عن مباشرته عاص لله تعالى مرتكب حرام على السواء. فإذا استعملت بالفروج كانت حراما زائدا ومعصية مضاعفة. والمرأة إذا أدخلت فرجها شيئا غير ما أبيح لها من فرج زوجها أو ما ترد به الحيض فلم تحفظه. وإذا لم تحفظه فقد زادت معصية. فإذا قد صح أن المرأة المساحقة للمرأة عاصية فقد أتت منكرا، فوجب تغيير ذلك باليد كما أمر رسول الله ﷺ: «من رأى منكرا أن يغيره بيده فعليه التعزير» اهـ. ملخصا (٣٩٢: ١١).

قال ابن حزم: فلو عرضت فرجها شيئا دون أن تدخله حتى ينزل فيكره هذا ولا إثم فيه، وكذلك الاستمناء للرجال سواء سواء" اهـ.

قلت: كلا بل كلاهما يأثم إن فعلا ذلك لاستجلاب الشهوة وقضاء الوطر من غير اضطرار. ونرجوا أن لا وبال عليهما إن خافا على أنفسهما الزنا وانغت، فإن قضاء الوطر لا يجوز للمرأة إلا بالزوج، وللرجل إلا بالزوجة أو ما ملكت يمينه. فمن ابتغى غير ذلك فأولئك هم العادون. فقول ابن حزم: "إن التعمد لإنزال المنى ليس بحرام، لأنه ليس مما فصل لنا تحريمه" إلخ. باطل فإنه من ابتغاء غير ما أحل الله ابتغاءه لقضاء الوطر فافهم.

وأما حرمة المساحقة بين المرأتين فلم نر فيه خلافا. والذي ظنه ابن حزم خلافا فليس بخلاف كما أشرنا إليه، والله تعالى أعلم. واستدلوا بحرمة حديث أبي هريرة مرفوعا: ثلاثة لا تقبل لهم

أبواب حضانة الولد ومن أحق به

باب أن الأم أحق بالولد بعد الطلاق ما لم تنكح

٣٤١٠- عن عبد الله بن عمرو: "أن امرأة قالت: يا رسول الله ﷺ! إن ابني هذا كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء، وحجري له حواء، وأن أباه طلقني وأراد أن ينتزعه مني.. فقال لها رسول الله ﷺ: «أنت أحق به ما لم تنكحي». رواه أبو داود (٣١٧:١) وسكت عنه. وصححه الحاكم (دراية ٢٣٤).

شهادة أن لا إله إلا الله، الراكب والمركوب، والراكبة والمركوبة والإمام الجائر". رواه الطبراني وفيه عمر بن راشد المدني الجارى وهو كذاب (مجمع الزوائد ٦: ٢٧٢). وله شواهد قد ذكرناها في المتن.

باب أن الأم أحق بالولد بعد الطلاق ما لم تنكح

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة. ولا تعارض بين الأثرين بأن قال في الأول جدة الغلام وفي الآخر أم عاصم وهي أم الغلام، لأنه يمكن أن تكونا جميعا. فذكر بعضهم أحدهما وترك الأخرى، وعكس ذلك بعضهم، وفي الآثار دلالة على تقدم الأم ومن يدلى بها على العصابات في الحضانة.

فإن قلت: "قول الصديق الأكبر حتى يشب الصبي يدل على أن الأب لا يسع أخذ ابنه من أمه إلا بعد شبابه إذا اختاره، وقال الحنفية: يسع له الأخذ بعد سبع سنين". قلت: قال الطحاوي: قوله: "أو يشب الصبي يريد به حالا يخرج بها من الحضانة ويستغنى عنها، فيكون لأبيه دون أمه". كذا في مشكل الآثار والمعتصر منه (٢٠٦:١).

فإن قيل: "قول أبي بكر: فيختار لنفسه لا يساعد هذا التأويل، فإنكم لا تقولون بتخيير الصبي إذا بلغ سبعا. فالظاهر أن المراد بالشباب ما يتبادر به حرقا أى بلوغه الحلم". قلنا: لفظة "فيختار لنفسه" لم نره إلا في هذا السند الذى فيه سعيد بن أبى عروبة، ولم يذكرها يحيى بن سعيد عن القاسم كما مر، ولا عاصم الأحول عن عكرمة، كما أخرجه الطحاوي في مشكله: حدثنا على بن شيبه ثنا يزيد بن هارون ثنا عاصم الأحول عن عكرمة، قال: "عاصم عمر بن الخطاب امرأته التى طلق إلى أبى بكر فى ولدها فقال أبو بكر: هى أحق به ما لم تتزوج أو يشب الصبي. وقال: هى أحنأ وأعطف وألطف وأرأف وأرحم" اهـ. (١٨١:٤). وسعيد بن أبى عروبة

٣٤١١- عن يحيى بن سعيد، أنه قال: سمعت القاسم بن محمد يقول: "كانت عند عمر بن الخطاب امرأة من الأنصار، فولدت له عاصم بن عمر. ثم إنه فارقتها. فجاء عمر بن الخطاب قباء فوجد ابنه عاصما يلعب مع الصبيان بفناء المسجد. فأخذ بعضده فوضعه بين يديه على الدابة. فأدركته جدة الغلام، فنازعته إياه. حتى أتيا أبا بكر الصديق فقال عمر: ابني، وقالت المرأة: ابني. فقال أبو بكر الصديق: خل بينها وبينه. قال: فما راجعه عمر الكلام". رواه الإمام مالك في "الموطأ"، ورجاله رجال الجماعة لكنه منقطع، فإن القاسم لم يدرك عمر رضى الله عنه.

وإن كان من رجال الجماعة فإنه قد اختلط في آخره. وسماع محمد بن بشر منه بعد الاختلاط، فإن سعيدا توفي ١٥٥ سنة. وقيل: مات ١٥٠ سنة. ولا يحتج إلا بما روى عنه القدماء، مثل يزيد بن زريع وابن المبارك، ويعتبر برواية المتأخرين دون الاحتجاج بها. كذا في "التهذيب" (٤: ٦٥). ولا شك أن محمد بن بشر من المتأخرين، فإنه توفي ٢٠٣ هـ كما في التهذيب أيضا (٩: ٧٤). وسياقه يخالف سياق مالك عن يحيى بن سعيد، فلا يصلح للاحتجاج به. وإن سلم، فنقول: إن قول أبي بكر: حتى يشب الصبي فيختار لنفسه يدل على أن العصبية لا حق له في حضانة الصبي قبل البلوغ أصلا، وهذا خلاف الإجماع، فإن الذين قالوا بالتخير قيدوه بسبع سنين ونحوها كما بسط ابن القيم في الهدى (٢: ٢٣٠). وهو أيضا خلاف قوله ﷺ: «مروا أولادكم بالصلاة إذا بلغوا سبعا، واضربوهم عليها إذا بلغوا عشرا، وفرقوا بينهم في المضاجع». وهو حديث صحيح كما مر في الجزء الثاني من الكتاب. وفيه أمر للأولياء بتعليم الصبي وتدريبه للصلاة ونحوها من أحكام الدين. وليس ذلك إلا إلى العصابات من الرجال دون النساء كما لا يخفى. إلا إذا لم يكن له ولي من العصابات فعلى الأم ونحوها أن تعلم الأولاد وتؤد بهم بقدر وسعها.

وأيا: فإن حجر الأم وريحها لا يكون خيرا للصبي إذا بلغ سبعا أو عشرا، بل المشاهد بالتجربة أن حجرها وريحها خير له قبل ذلك. وأما بعده فحضانة الأب ونحوه خير له، كى لا يكون من أحلاس البيت متخلقا بأخلاق النساء. نعم حجر الأم وريحها خير للبنات حتى يبلغن النكاح. وأما الأبناء فليس حجرها خيرا لهم بعد سبع سنين، فلا يصح حمل قوله: "حتى يشب" على المتبادر، بل لا بد من تأويله إلى ما قاله الطحاوى.

وأما التخير: فقد أبطله حديث حضانة ابنة حمزة، حيث لم يخيرها النبي ﷺ ودفعها إلى جعفر، لكون خالتها عنده، كما سيأتى. وأبطله أيضا قوله ﷺ: «أنت أحق به ما لم تنكح»

٣٤١٢- حدثنا محمد بن بشر ثنا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب: "أن عمر بن الخطاب طلق أم عاصم، ثم أتى عليها وفي حجرها عاصم، فأراد أن يأخذها منها، فتجاذباه بينهما حتى بكى الغلام، فانطلقا إلى أبي بكر، فقال له أبو بكر: يا عمر! مسحها وحجرها وريحها خير لك منك حتى يشب الصبي، فيختار لنفسه". رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه" (الزيلي ٢: ٥٢). ورجاله رجال الجماعة.

ولو خير الطفل لم تكن هي أحق به إلا إذا اختارها.

وأما ما في الزيلي (٢: ٥٤): "روى ابن أبي شيبة في مسنده: حدثنا وكيع عن علي بن المبارك عن يحيى بن أبي كثير عن أبي ميمونة عن أبي هريرة، قال: جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ وقد طلقها زوجها، فأراد أن يأخذ ابنها. فقال عليه السلام: «اسهما فيه، فقال عليه السلام للغلام: تخير أيهما شئت» قال: فاختر أمه فذهبت به" اهـ. وفي الدراية (٢٣٥): "وصححه ابن القطان" اهـ. وفي سنن أبي داود (٣١٢: ١) مع سكوته عليه عن رافع بن سنان: "أنه أسلم وأبت امرأته أن تسلم، فأنت النبي ﷺ. فقالت: ابنتي وهي فطيم أو شبهه. وقال رافع: ابنتي. فقال له النبي ﷺ: «اقعد ناحية، وقال لها: اقعدى ناحية، وأقعد الصبية بينهما، ثم قال: ادعوها! فمالت الصبية إلى أمها، فقال النبي ﷺ: اللهم اهداها. فمالت إلى أبيها فأخذها» اهـ. ورواه الحاكم في المستدرک وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه (٢: ٥٤). وقد تكلم في الحديث بكلام غير مضر وقد فصله الزيلي (٢: ٥٤، ٥٥). وفي الزيلي (٢: ٥٤): "روى عبد الرزاق في "مصنفه": أخبرنا ابن جريج أنه سمع عبد الله بن عبيد بن عمير يقول: اختصم أب وأم في ابن لهما إلى عمر بن الخطاب فخيرهما فاختر أمه فانطلقت به". قلت: رجاله رجال مسلم.

فالجواب عن الأول: أنه يحمل للتطبيق بين الحديثين على أنهما رضيا على الإسهام. وقد رغبهما فيه ﷺ لارتفاع التنازع على الطريق الأحسن. فهذا وجه الإسهام بينهما، لا أن الإسهام كان حجة شرعية فافهم. وعن الثاني: ما في "الهداية" (٢: ٤١٦): فقلنا: قد قال إليه السلام: اللهم اهد. فوفق لاختياره الأنظر بدعائه عليه السلام" اهـ. وفي "الجواهر النقي" (٢: ١٤٦): "وذكر الطحاوي هذا الحديث من وجه آخر، وفيه: أنه عليه السلام قال لهما: هل لكما أن تخيرا؟ فقلا: نعم! ففيه أن التخيير كان باختيارهما" اهـ. قال بعض الناس: إن صح فهو متعين.

قلت: قد صح بلا ريب، فإن الطحاوي أخرجه من وجوه عديدة في مشكل الآثار، ثم قال:

باب أن الخالة بمنزلة الأم ولا يسقط حق الحضانة
لمن ثبت لها بعد نكاحها بذى رحم محرم من الولد

٣٤١٣- عن البراء بن عازب: "أن ابنة حمزة اختصم فيها على رضى الله عنه وجعفر وزيد، فقال على رضى الله عنه: أنا أحق بها هي ابنة عمى. وقال جعفر: بنت عمى وخالتها تحتى. وقال زيد: ابنة أخى فقضى بها رسول الله ﷺ لخالتها. وقال: الخالة بمنزلة الأم". متفق عليه. (نيل الأوطار ٦: ٢٦٨).

ففى هذا الحديث أيضاً أن تخيير النبى ﷺ لذلك الصبى إنما كان بعد اختيار أبويه أن يخير بينهما، فوجب بتصحيح ما رويناه فى هذا الباب أن لا يخرج عن شىء مما رويناه عن رسول الله ﷺ فيه ولا يترك إلخ (٤: ١٨٠). وفيه ما يدل على صحة ما رواه من الزيادة وعن الثالث: أنه محمول على ما حمل عليه الأول.

باب أن الخالة بمنزلة الأم ولا يسقط حق الحضانة
لمن ثبت لها بعد نكاحها بذى رحم محرم من الولد

قوله: "عن البراء" إلخ. قال بعض الناس: "دلالة الحديث على الباب ظاهرة.

قلت: وكيف يكون دلالة عليه ظاهرة؟ وكانت الخالة متزوجة بجعفر ولم يكن ذا رحم محرم لابنة حمزة، بل كان ابن عمها ممن يجوز له التزوج بها بعد موت خالتها أو المفارقة عنها. ومثل ذلك ليس بذى رحم محرم للمرأة فافهم. وفقه الحديث أن حضانة ابنة حمزة رجعت إلى عصباتها، لكون الخالة متزوجة بغير ذى رحم محرم منها. وكان جعفر من العصبات أيضاً. فقضى النبى ﷺ بحضانتها له من بين العصبات لكون خالتها عنده. ثم رجعت حضانتها إلى الخالة، لأن الخالة إنما تمنع من الحضانة لزوجها لو كان زوجها ليس من أهل الحضانة. وأما إذا كان من أهل الحضانة عادت بذلك إلى حكمها لو كان زوجها ذا رحم محرم منها ولم يمنعها منها إن كانت ذات زوج، لأنها إن لم تعد الحضانة إليها عادت إلى زوجها أو إلى من هو مثله من عصباتها. وإذا عادت إلى زوجها لم يكن مانعاً لها من حضانتها بل تعود حضانتها إليها، لأنها تحاجه تقول له إذا كنت إنما أ منع بك كنت أنا بمنعى إياك من حضانة ابنة أختى أولى وباستحقاق ذلك عليك أخرى. قاله الطحاوى فى مشكله (٤: ١٧٦). والله دره من فقيه فالحديث فيه دلالة على عدم سقوط حق الحضانة لمن كانت متزوجة بمن هو من أهل الحضانة وإن كان غير ذى رحم محرم للولد.

٣٤١٤- حدثنا ابن جريج حدثنا أبو الزبير عن رجل صالح من أهل المدينة عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، قال: "كانت امرأة من الأنصار تحت رجل من الأنصار، فقتل عنها يوم أحد وله منها ولد، فخطبها عم ولدها ورجل آخر إلى أبيها. فأنكح الآخر، فجاءت إلى النبي ﷺ، فقالت: أنكحني أبي رجلا لا أريده وترك عم ولدي، فأخذ مني ولدي. فدعا رسول ﷺ أباه. فقال: أنت الذى لا نكاح لك اذهبي فانكحي عم ولدك". أخرجه عبد الرزاق فى مصنفه. وهذا سند حسن صالح للاحتجاج به كما فصله ابن القيم فى "زاد المعاد" (٢: ٣٢٦).

قوله: "حدثنا ابن جريج" إلخ. قال ابن القيم: "واعترض أبو محمد بن حزم على الاستدلال بهذا الحديث، بأن حديث أبي سلمة هذا مرسل، وفيه مجهول. ورد بأن أبا سلمة من كبار التابعين. وقد حكى القصة عن الأنصارية، ولا ينكر لقاءه لها فلا يتحقق الإرسال (وجهالة الصحابي لا تضر إجماعا) ولو تحقق فمرسل جيد له شواهد مرفوعة موقوفة، وعنى بالمجهول الرجل الصالح الذى شهد له أبو الزبير بالصلاح، والمجهول إذا عدله الراوى عنه الثقة تثبت عدالته وإن كان واحدا على أصح القولين. هذا مع أن أحد القولين أن مجرد رواية العدل عن غيره تعديل له وإن لم يصرح بالتعديل، كما هو أحد الروايتين عن أحمد رحمه الله. وأما إذا روى عنه وصرح بتعديله خرج عن الجهالة التى ترد لأجلها روايته، وأبو الزبير وإن كان فيه تدليس فليس معروفا بالتدليس عن المتهمين والضعفاء، بل تدليسه من جنس تدليس السلف لم يكونوا يدلسون عن متهم ولا مجروح. وإنما كثر هذا النوع من التدليس فى المتأخرين" اهـ (٢: ٣٢٧). وفى الحديث دلالة على سقوط حضانة الأم بتزوجها بغير ذى رحم محرم للولد ورجوعها إلى العصباء فإنه ﷺ لم ينكر على العم أخذ الولد منها لما تزوجت بل أنكحها إياه لتبقى لها الحضانة ففيه دليل على سقوط الحضانة بالنكاح وبقيائها إذا تزوجت بذى رحم محرم أو بمن هو من أهل الحضانة فافهم.

الفائدة: روى وكيع فى مصنفه عن الحسن ابن عتبة عن سعيد بن الحارث، قال: "اختصم عم وخال إلى شريح فقضى به للعم. فقال الخال: أنا أنفق عليه من مالى، فدفعه شريح إلى الخال". كذا فى زاد المعاد (٢: ٣٢٠). وفيه أن العم مقدم على الخال، وهو مذهبا كما فى الدر المختار وغيره. وفيه أيضا: أن الخاضن البعيد إذا تبرع بالحضانة مجانا قدم على الخاضن القريب كما فى الدر، أو أبت الأم أن تربيته مجانا والأب معسر، والعمة تقبل تربيته مجانا. قيل للأم إما أن تمسكه

أبواب النفقة

باب تقديم نفقة الزوجة على نفقة غيرها

٣٤١٥- عن أبي هريرة رضى الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «دينار أنفقته في رقبة ودينار تصدقت به على مسكين، ودينار أنفقته على أهلك، أعظمها أجرا الذي أنفقته على أهلك». رواه مسلم (١: ٣٢٢).

٣٤١٦- عن جابر رضى الله عنه في حديث مرفوع طويل: «ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلاهلك، فإن فضل عن أهلك شيء فلذى قرابتك، فإن فضل عن ذى قرابتك شيء فهكذا وهكذا. يقول: فبين يديك وعن يمينك وعن شمالك». رواه مسلم (السابق).

مجانا أو تدفعه للعمه. وفي المنية: تزوجت أم صغير توفي أبوه، وأرادت تربيته بلا نفقة مقدرة، وأراد وصيه تربيته بها دفع إليها لا إليه إبقاء لما له. اهـ (١٠٤٥: ٢). والله تعالى أعلم.

باب تقديم نفقة الزوجة على نفقة غيرها

قوله: قال المؤلف: دلالة حديثي الباب عليه ظاهرة. قال الموفق في المغنى: نفقة الزوجة واجبة بالكتاب والسنة والإجماع.

أما الكتاب: فقوله تعالى: «لينفق ذو سعة من سعته». وقال الله تعالى: ﴿وقد علمنا ما فرضنا عليهم في أزواجهم﴾ الآية. وأما السنة فما روى جابر: أن رسول الله ﷺ خطب الناس فقال: اتقوا الله في النساء، فإنهن عوان عندكم أخذتموهن بأمانة الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف. رواه مسلم وأبو داود. ورواه الترمذى عن عمرو بن الأحوص. قال: ألا أن لكم على نساءكم حقا ولنساءكم عليكم حقا. فأما حقكم على نساءكم فلا يوطئن فرشكم من تكرهون، ولا يأذن فى بيوتكم لمن تكرهون. ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن فى كسوتهن وطعامهن. وقال هذا حديث حسن صحيح. وجاءت هند إلى رسول الله ﷺ، فقالت: يا رسول الله! إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطينى من النفقة ما يكفىنى وولدى. فقال: «خذى ما يكفىك وولدك بالمعروف». متفق عليه: (ولم يكن ذلك قضاء على الغائب بل كان بطريق الإفتاء). وفيه دلالة على وجوب النفقة لها على زوجها، وأن ذلك مقدر بكفايتها (إذا كان الزوج موسرا). وأن نفقة ولده عليه لا عليها مقدر بكفايتهم، وأن ذلك بالمعروف، وأن لها أن تأخذ

باب تعتبر حال الزوج فى النفقة

٣٤١٧- عن معاوية القشيري قال: «أتيت رسول الله ﷺ. قال فقلت: ما تقول فى نساءنا؟ قال: أطعموهن مما تأكلون، واكسوهن مما تكتسون، ولا تضربوهن ولا تقبحوهن». رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه والحاكم وابن حبان وصحاحه، وعلق البخارى طرفا منه، وصححه الدارقطني فى "العلل" (نيل الأوطار ٦: ٢٦١).

ذلك بنفسها من غير علمه إذا لم يعطها إياه. وأما الإجماع فاتفق أهل العلم على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن إذا كانوا بالغين إلا الناشز منهن. ذكره ابن المنذر وغيره. وفيه ضرب من العبرة (والقياس) وهو أن المرأة محبوسة على الزوج يمنعها من التصرف والاكتساب، فلا بد من أن ينفق عليها كالعبد مع سيده" اهـ (٩: ٢٣٠).

باب تعتبر حال الزوج فى النفقة

قوله: "عن معاوية" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. ويدل عليه قوله تعالى: ﴿لَيْنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِّرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلَيْنْفِقْ فَمَا آتَاهُ اللَّهُ لَا يَكْلِفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا﴾. وفى الدر المختار: "بقدر حالهما وبه يفتى". وفى "رد المحتار" (١٠٦٢: ٢): "كذا فى الهداية، وهو قول الخصاص، وفى الولوجية: وهو الصحيح وعليه الفتوى، وظاهر الرواية اعتبار حاله فقط، وبه قال جمع كثير من المشايخ ونص عليه محمد. وفى التحفة والبدائع أنه الصحيح بحر، لكن المتون والشروح على الأول" اهـ. قلت: العجب منهم كيف عدلوا عن ظاهر الرواية وأصل المذهب مع أن دليله قوى كما ترى، واستدل صاحب الهداية لقول الخصاص بما نصه (٤١٧: ٢): "وجه الأول قوله عليه السلام لهند امرأة أبى سفيان: "خذى من مال زوجك ما يكفيك وولدك بالمعروف". اعتبر حالها وهو الفقه، فإن النفقة تجب بطريق الكفاية، والفقيرة لا تقتقر إلى كفاية الموسرات، فلا معنى للزيادة. وأما النص: فنقول بموجبه أنه يخاطب بقدر وسعه والباقي دين فى ذمته" اهـ.

قلت: حديث هند رواه الجماعة إلا الترمذى بلفظ: عن عائشة أن هنداً قالت: يا رسول الله إن أباً سفيان رجل شحيح، وليس يعطينى ما يكفينى وولدى إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم، فقال: «خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف». كذا فى النيل (٦: ٢٦٢).

قال بعض الناس: وهذا الحديث لا يعارض الآية ليجتاز إلى التأويل المتكلف فيه، فإن معنى الحديث أنه يجوز لك الأخذ من ماله بما عرف لك من الحق الشرعى، وهو قدر وسعة الزوج، فافهم

حق الفهم ولكل وجهة.

قلت: ما أبعد هذا المعنى من سياق الحديث وفقهه، بل الظاهر أن معناه خذى ما يكفيك وولدتك في العادة المعروفة من غير إسراف ولا تقتير، ولا يخفى أن الكفاية بالمعروف تخالف باختلاف أحوال المتفق، وعلى هذا فاستدلال الخصاف به تام، وتحمل الآية على ما مر من التأويل، ولا تعسف فيه، فإن الآية إنما نفت التكليف بما فوق الوسع، ونفى التكليف لا يوجب نفى الوجوب مطلقاً، فإن الوجوب نوعان، نفس الوجوب ووجوب الأداء، والمتنفي بنفى التكليف إنما هو الثانى دون الأول، أى لا يتيقن بانتفاء الأول وإن كان يحتمله، ومع الاحتمال لا يصح الاستدلال.

فائدة: ههنا مسألة مختلف فيها، وهى أن الزوج إذا أعسر هل يثبت للمرأة حق فسخ النكاح أم لا؟ فعندنا لا يثبت وعند آخرين يثبت. وفى "نيل الأوطار" (٦: ٢٦٤): "إن الزوج إذا أعسر عن نفقة امرأته واختارت فراقه فرق بينهما. وإليه ذهب جمهور العلماء كما حكاه فى فتح البارى، وحكاه صاحب البحر عن الإمام على وعمر وأبى هريرة والحسن البصرى وسعيد بن المسيب وحماة وربيعة ومالك وأحمد بن حنبل والشافعى والإمام يحيى، وحكى صاحب "الفتح" عن الكوفيين أنه يلزم المرأة الصبر، وتعلق النفقة بذمة الزوج، وحكاه فى البحر عن عطاء والزهرى والثورى والقاسمية وأبى حنيفة وأصحابه وأحد قولى الشافعى" اهـ.

قلت: قد ورد حديثان مرفوعان يدلان بالتبادر على ما ذهب إليه الخصوم، ففى نيل الأوطار: "عن أبى هريرة عن النبى ﷺ، قال: «خير الصدقة ما كان منها عن ظهر غنى، واليد العليا خير من اليد السفلى، وأبدأ بمن تعول، فقيل: من أعول؟ يا رسول الله! قال: امرأتك ممن تعول، تقول: أطعمنى وإلا فارقتى، جاريتك تقول: أطعمنى واستعملنى، ولذلك يقول: إلى من تتركنى». رواه أحمد والدارقطنى بإسناد صحيح. وأخرجه الشيخان فى الصحيحين وأحمد من طريق آخر، وجعلوا الزيادة المفسرة فيه من قول أبى هريرة رضى الله عنه، وعن أبى هريرة رضى الله عنه: «أن النبى ﷺ قال فى الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته، قال: يفرق بينهما». رواه الدارقطنى" اهـ.

فالجواب عن الأول: بأن الزيادة موقوفة، ففى البخارى فى هذا الحديث: قالوا: يا أبا هريرة رضى الله عنه! سمعت هذا من رسول الله ﷺ؟ قال: لا! هذا من كيس أبى هريرة كما فى "النيل" (٦: ٢٦٣). على أن الموقوف أيضاً ليس فيه إلا مطالبته بالفراق، والمطالبة لا تستلزم أن يفسخ بها النكاح، بل أريد بهذا بيان ما يقع عرفاً فافهم. وأيضاً فالسياق يدل على أنه فيمن يقدر

على الإنفاق ولا يتفق، ولا خلاف أن الفرقة ههنا غير مستحقة، والعجب من الجمهور أنهم كيف استدلوا بهذا الحديث ولا حجة لهم فيه والجواب عن الثاني: أنه أعله أبو حاتم كما في "النيل" (٢٦٣:٦) وذكر في "التلخيص الحبير" (٣٣٣:٢) علة الحديث مفصلة ناقلًا عن ابن القطان فلا يصح الاستدلال به أصلاً.

قال الحافظ: "للرواية الأولى (وهي ما حكوها عن أبي هريرة: «أنه ﷺ قال في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته: يفرق بينهما») علة بينها ابن القطان وابن المواق. وذلك أن الدارقطني أخرج من طريق شيبان عن حماد عن عاصم عن أبي صالح عن أبي هريرة عن النبي ﷺ، قال: «المرأة تقول لزوجها أطعمني أو طلقني» الحديث. وعن حماد عن يحيى بن سعيد عن ابن المسيب أنه قال في الرجل يعجز عن نفقة امرأته، قال: إن عجز فرق بينهما. ثم أخرج من طريق إسحاق بن منصور عن حماد عن يحيى بن سعيد بذلك، وبه إلى حماد عن عاصم عن أبي صالح عن أبي هريرة مثله. قال ابن القطان: ظن الدارقطني كما نقله من كتاب حماد بن سلمة أن قوله "مثله" يعود على لفظ سعيد بن المسيب، وليس كذلك. وإنما يعود على حديث أبي هريرة. وتعقبه ابن المواق بأن الدارقطني لم يهتم في شيء، وغايته أنه أعاد الضمير إلى غير الأقرب، لأن في السياق ما يدل على صرفه للأبعد انتهى. وقد وقع البيهقي ثم ابن الجوزي فيما خشيته ابن القطان، فنسب لفظ ابن المسيب إلى أبي هريرة مرفوعاً، وهو خطأ بين، فإن البيهقي أخرج أثر ابن المسيب، ثم ساق رواية أبي هريرة. فقال: مثله، وبالع في الخلافات. فقال: روى عن أبي هريرة مرفوعاً في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته. يفرق بينهما. كذا قال واعتمد على ما فهمه من سياق الدارقطني. والله المستعان" اهـ. (٣٣٣:٢). وقال ابن الترمكمان في الجوهر النقي: "وليس الأمر كما فهمه البيهقي، ولا يعرف هذا مرفوعاً في شيء من كتب الحديث، بل قوله: "مثله" راجع إلى الحديث الأول. (قال: المرأة لزوجها إلخ) كما ذكرنا" اهـ. (١٤١:٢)، وفي الجوهر النقي (١٣٩:٢) أيضاً. باب الرجل لا يجد نفقة امرأته

وذكر (البيهقي - المؤلف) فيه أن عمر كتب إلى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم، فأمرهم أن تأخذوهم فإن ينفقوا أو يطلقوا.

قلت: ذكر ابن حزم أنه لا حجة لهم فيه، لأنه لم يخاطب بذلك إلا أغنياء قادرين على النفقة، وليس فيه ذكر حكم المعسر بل قد صح عن عمر إسقاط طلب المرأة للنفقة إذا أعسر بها الزوج. ثم ذكر البيهقي عن أبي الزناد: سألت ابن المسيب عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته،

قال: يفرق بينهما. قال: قلت: سنة؟ فقال سعيد: سنة! قلت: ذكره ابن حزم ثم قال: روينا من طريق عبد الرزاق عن الثوري عن يحيى الأنصاري عن ابن المسيب قال: إذا لم يجد الرجل ما ينفق على امرأته أجبر على طلاقها، ثم قال: لم نجد لأهل هذه المقالة حجة أصلاً إلا تعلقهم بقول ابن المسيب "أنه سنة". وقد صح عنه قولان، أحدهما يجبر على مفارقتها وإلا يفرق بينهما، وهما مختلفان ولم يقل: إنه سنة رسول الله ﷺ، ولو قال ذلك كان مرسلًا، ولعله أراد سنة عمر، كما روينا من فعله، ثم قال: روينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج: سألت عطاء عمن لم يجد منا يصلح امرأته من النفقة، قال: ليس لها إلا ما وجدت ليس لها أن يطلقها. ومن طريق حماد بن سلمة عن غير واحد عن الحسن، في الرجل يعجز عن نفقة امرأته. قال: تواسيه وتتقى الله عز وجل وتصبر، وينفق عليها ما استطاع. ومن طريق عبد الرزاق عن معمر: سألت الزهري عن رجل لا يجد ما ينفق على امرأته، أيفرق بينهما؟ قال: تستأني به ولا يفرق بينهما، وتلا: ﴿لا يكلف الله نفساً إلا وسعها، سيجعل الله بعد عسر يسراً﴾ قال معمر: وبلغني عن عمر ابن عبد العزيز مثل قول الزهري سواء، ومن طريق عبد الرزاق عن الثوري في المرأة يعسر زوجها لنفقتها: قال: هي امرأة ابتليت فلتصبر، ولا تأخذ بقول من يفرق بينهما اهـ.

وفي كتاب الحجج لمحمد بن الحسن الإمام (٣٤٣): "وبلغنا عن النبي ﷺ «أن رجلاً أتاه يشكو إليه الحاجة، فقال: اذهب فتزوج» أفترّون أن رسول الله ﷺ كان يأمر رجلاً أن يفرق امرأة من نفسه؟ وهل كان الصالحون من أهل الفقر إذا أراد أحدهم أن يتزوج بخبر أنه فقير لا يجد شيئاً أم كان يتزوج ولا يخبر بذلك، ما سمعنا أحداً مما مضى قال هذا عند النكاح، فإن كانوا لا يقولون هذا عند النكاح فقد غروا امرأة من أنفسهم في قول أهل المدينة، ولا ينبغي لمسلم أن يغر من نفسه المسلم أعظم حرمة من أن يفرق بينه وبين امرأته لفقر أو بلاء يصيبه" اهـ.

قلت: وبلاغات محمد عندنا حجة كما ذكرناه في المقدمة. وقد رواه الثعلبي من رواية الدراوردي عن ابن عجلان: أن رجلاً أتى النبي ﷺ فشكى إليه الحاجة والفقر، فقال: «عليك بالباه». (وهو النكاح). والدراوردي وابن عجلان ثقتان، فالظاهر أنه مرسل صحيح). ولعبد الرزاق عن معمر عن قتادة أن عمر قال: "عجبت لرجل لا يطلب الغناء بالباه، والله تعالى يقول في كتابه: ﴿إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله﴾. وعن هشام بن حسان عن الحسن عن عمر نحوه. (وفيه انقطاع ولكنه لا يضرنا).

وأخرج الثعلبي في تفسيره والديلمي من حديث مسلم بن خالد عن سعيد بن أبي صالح عن ابن عباس رفعه: «التمسوا الرزق بالنكاح». ومسلم فيه لين وشيخه، ولكن له شاهد أخرجه البزار والدارقطني في العلل والحاكم، كلهم من رواية أبي السائب سلم بن جنادة عن أبي أسامة عن هشام عن أبيه عن عائشة مرفوعا: «تزوجوا النساء فإنهن يأتين بالمال». قال الحاكم: تفرد به سلم وهو ثقة اهـ. من المقاصد الحسنة للسخاوي (٤٠) ثم طالعت المستدرک للحاكم فوجدته قد قال: "هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه لتفرد سلم بن جنادة بسنده، وسالم ثقة مأمون" اهـ. وأقره عليه الذهبي في "تلخيصه" (١٦١:٢). وفي "مجمع الزوائد": "رواه البزار ورجاله رجال الصحيح خلا سلم بن جنادة وهو ثقة". (٢٥٥:٤).

هذا وقد روى مسلم عن جابر أن أبا بكر قال: «يا رسول الله! لو رأيت ابنة خارجة سألتني النفقة، فقلت إليها فوجأت عنقها النفقة، فضحك رسول الله ﷺ وقال: من حولي كما ترى سألتني النفقة، فقام أبو بكر إلى عائشة يجأ عنقها، وقام عمر إلى حفصة يجأ عنقها، كلاهما يقول: تسألن رسول الله ﷺ ما ليس عنده». ومن المحال المتيقن أن يضربا طالبة حق. قاله ابن حزم كما في "الجوهر النقي" (١٤٠:٢). أي فثبت أن الزوجة لا تستحق على زوجها المعسر طلب ما ليس عنده، ولا تستحق المطالبة بالفراق، وإلا لم يجز ضربها على سؤال أحد الأمرين. والله تعالى أعلم.

وقال محمد في الحجج له: "وكيف وقعت الفرقة إذا لم يجد النفقة ولم يوقتوا له في أن لا يجد النفقة؟ أرايتم إن كان موسرا إلا أن ماله عنه غائب، فلم يقدر على نفقتها شهرا ولم يجد من يدينه، أ تفرقون بينه وبينها؟ أرايتم إن كان له رزق أو عطاء في الديوان وأبطئ ذلك عنه، وفيه وفاء بنفقتها ونفقتها، أ يفرق بينهما لذلك؟ فقد رأينا أصحاب اليسار والأموال الكثيرة يعوزون في بعض الحالات حتى لا يقدر على النفقة، أرايتم إن كان رجلا من أهل العراق موسرا معروفا بذلك فحج فسرقت نفقته بالمدينة، فلم يقدر على ما ينفق عليها، ولم يعرف أحدا يقرضه فيقترض، أ يفرق بينه وبين امرأته؟ لئن كان هذا ما يستقيم لرجل تكرهه امرأته أن يحجج بها ولا يسافر، وكيف قلت: إن بالعسر يفرق بينه وبين امرأته؟ وما كان أصحاب محمد ﷺ عامة إلا القليل منهم إلا أهل العسرة، ما يجدون ما يأكلون ولا يطعمون أهاليهم، وما كان الصالحون إلا أهل الحاجة والفقر. ولقد بلغنا عن النبي ﷺ، قال: «لفقر زين على المسلم من الغدار الحسن على الفرس الكريم»، ولا أرى الخير إلا قد ذهب به أهل اليسار، فلا يفرق بينهم وبين نسائهم. وأما أهل العسرة

باب أن المطلقة المبتوتة لها السكنى والنفقة

٣٤١٨- نا عثمان بن أحمد الدقاق نا عبد الملك بن محمد أبو قلابة نا أبي نا حرب بن أبي العالية عن أبي الزبير عن جابر عن النبي ﷺ، قال: «المطلقة ثلاثا لها السكنى والنفقة». رواه الدارقطني في سننه (٤٣٣:٢). قلت: كلهم ثقات على اختلاف في بعضهم، وسيأتى بيانه في الحاشية، وكلهم رجال مسلم إلا الأول والثاني.

يفرق بينهم وبين نسائهم، وليس لهم ما يشتركون به الأماء ينتفعون بهن، فيقون لا ذوى الأزواج ولا ذوى الأماء، ومثل هذا يخاف منه الفتنة العظيمة مع الذى روى عنه ﷺ: «أن امرأة أتته، فقالت: يا رسول الله! زوجنى رجلا. فقام إليه رجل فسأله أن يزوجه فقال له النبي ﷺ: أصدقها بشيء، فقال: ما عندى ما أصدقها، فبلغنا أنه زوجها إياه على أن يعلمها سورة من القرآن». (متفق عليه كما مر فى باب الصداق). فهذا قد استبان أنه لا يقدر على شيء ينفقه عليها وقد زوجه على علم بذلك، فإن كان هذا مما ينبغي أن يفرق به بين الرجل وامرأته، أن هذا مما لا ينبغي أن يفعل بالمرأة، فقد كان ينبغي فى قولكم أن تبطلوها فلا تزوجوها من كان هكذا حتى يستأمرها“ اهـ (٣٤٢).

قلت: لله دره من فقيه كان والله من بحور العلم. قال محمد: “أخبرنا هشيم بن بشر قال: أخبرنى من أتق به عن الشعبى، أنه كان يقول فى الرجل إذا عجز عن نفقة امرأته: فإن وجد فلينفق، فإن لم يجد فلا يكلف الله نفسا إلا وسعها. محمد قال: أخبرنا ابن المبارك عن معمر بن راشد، قال: كتب عمر بن عبد العزيز فى الرجل يعجز عن نفقة المرأة، قال: لا يفرق بينهما. وقال: كتب أيضا لا يكلف الله نفسا إلا وسعها“ اهـ (٣٤٣). وسنده صحيح.

باب أن المطلقة المبتوتة لها السكنى والنفقة

قوله: “نا عثمان“ إلخ. قلت: أما رجاله فعثمان هذا قد وثقه الدارقطني كما فى “ميزان الاعتدال“ (١٧٨:٢). وعبد الملك هذا مختلف فيه كما فى “الميزان“ (١٥٣:٢)، والاختلاف غير مضر كما علمت غير مرة، وأبوه هو محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الملك بن مسلم الرقاشى بقاف خفيفة ثم معجمة البصرى، ثقة من رجال الصحيحين كما فى “التقريب“ (١٨٧). وحرب هذا من رجال مسلم مختلف فيه كما فى “تهذيب التهذيب“ (٢٢٥:٢)، وأبو الزبير هو محمد ابن مسلم، وهو من رجال مسلم، وهو مختلف فيه كما فى “الميزان“ (١٣٤:٣، ١٣٥). وفيه

٣٤١٩- حدثنا نصر بن مرزوق وسليمان بن شعيب قالوا: ثنا الخصيب بن ناصح قال: ثنا حماد بن سلمة عن حماد عن الشعبي عن فاطمة بنت قيس: «أن زوجها طلقها ثلاثاً، فأتت النبي ﷺ، فقال: لا نفقة لك ولا سكنى» قال: فأخبرت بذلك النخعي، فقال: قال عمر بن الخطاب وأخبر بذلك: لسنا بتاركى آية من كتاب الله وقول رسول الله ﷺ لقول امرأة لعلها أوهمت، سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لها السكنى والنفقة». رواه الطحاوى (٣٩:٢). وسنده منقطع ولكنه من مراسلات النخعي وهى

أيضاً: هو من أئمة العلم اعتمده مسلم وروى له البخارى متابعة (١٣٤:٣). وفى الزيلعى بعد نقل حديث الباب (٥٦:٢): "قال عبد الحق فى أحكامه: إنما يؤخذ من حديث أبى الزبير عن جابر ما ذكر فيه السماع، أو كان عن الليث عن أبى الزبير، وحرب بن أبى العالية أيضاً لا يحتج به" إلخ. قلت: قد علمت أنه من رجال مسلم والاختلاف فى التوثيق لا يضر، وأما أبو الزبير فما قال فيه عبد الحق هو رأى ابن حزم فيه لا جمهور المحدثين، وغايته الاختلاف وهو غير مضر، وفى الميزان (١٢٤:٣): "وأما ابن المدينى فسأله عنه محمد بن عثمان العيسى، فقال: ثقة ثبت، وأما أبو محمد بن حزم فإنه يرد من حديثه ما يقول فيه عن جابر ونحوه، لأنه عندهم ممن يدلس" إلخ. وفى صحيح مسلم (٤٣٩:١): أحاديث عن أبى الزبير عن جابر، وليس فيها ذكر ليث، فالسند رجاله محتج بهم. قال بعض الناس: وأما الحديث الثانى فقد ذكره الطحاوى فى معرض الاحتجاج (٤١:٢) حيث قال: وخالفت سنة رسول الله ﷺ، لأن عمر قد روى عن رسول الله ﷺ خلاف ما روت إلخ، فالحديث ثابت عنده، فإن المجتهد إذا احتج بالحديث يكون تصحيحاً له، نعم فيه انقطاع وهو غير مضر عندنا إذا كان المرسل لا يرسل إلا عن ثقة، وإبراهيم النخعي كذلك، وفى تهذيب التهذيب (١٧٨:١، ١٧٩): وقال الحافظ أبو سعيد العللى: هو أكثر من الإرسال وجماعة من الأئمة صححوه مراسيله، وخص البيهقى ذلك بما أرسله عن ابن مسعود اهـ. وقال أبو عمر بعد ذكره قول الأعمش: قلت للنخعي: إذا حدثنى فأسنده، وجواب النخعي له ما نصه: فى هذا ما يدل على أن مراسيله أقوى من أسانيده، وقال فى موضع آخر: مراسيله عن ابن مسعود وعمر صحاح كلها، وما أرسل منها أقوى من الذى أسند، حكاه يحيى القطان وغيره، كذا فى الجوهر النقى (١٤٤:٢). ولم يزد الحافظ ابن حجر الكلام فى هذا الأثر غير أنه قال: إنه منقطع فى فتح البارى (٤٢٤:٩، ٤٢٥).

صحيحة عند جماعة. وقد رواه مسلم والطحاوى بطريق الأسود عن عمر أيضا نحوه سواء غير الزيادة التى فى آخره: سمعت رسول الله ﷺ إلخ.

قلت: إن أصل الحديث صحيح ثابت بالسند المتصل برواية الثقات خلا الزيادة التى زادها إبراهيم عن عمر بقوله: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لها السكنى والنفقة». فقد أخرج مسلم من طريق أبى إسحاق: "كنت مع الأسود بن يزيد فى المسجد، فحدث الشعبى بحديث فاطمة بنت قيس: «أن رسول الله ﷺ لم يجعل لها سكنى ولا نفقة» فأخذ الأسود كفا من حصى فحصبه به، وقال: ويلك تحدث بهذا؟ وقد قال عمر رضى الله عنه: لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة، لا ندرى لعلها حفظت أو نسيت، قال الله تعالى: ﴿لا تخرجوهن من بيوتهن﴾ الحديث، كذا فى فتح البارى (٤٢٤:٩).

وحديث الأسود عن عمر موصول بلا شك لا ينكر سماعه منه من شم رائحة الإسناد، وحديث الأسود هذا قد أخرجه الطحاوى أيضا فى "معانى الآثار" (٣٩:٢) بسند رجاله رجال مسلم سواء غير شيخ الطحاوى وهو ثقة أيضا، وقد كان ينبغى أن أقدم طريق الأسود بتخريج مسلم فى المتن، ولكن رواية إبراهيم عن عمر أتم، وفيها من الزيادة ما ليس فى طريق الأسود، فقدمتها وذكرت أثر الأسود بعدها كما سيأتى.

وقد وهم بعض الناس حيث قال: "ولم يزد الحافظ الإمام العلام فى الفتح الكلام فى هذا الأثر على أنه منقطع" إلخ. وهذا يوهم أن الحافظ طعن بالانقطاع فى مجموع أثر إبراهيم المذكور فى المتن، وهذا لا يمكن من مثل الحافظ رحمه الله، وكيف يسعه أن يطعن فيه بالانقطاع؟ وهو يرى أن مسلما والطحاوى أخرجا أكثره من طريق الأسود عن عمر أيضا، وهى موصولة حتما، وإنما طعن الحافظ فى الزيادة التى فى آخره فقط: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لها السكنى والنفقة». فهذه الزيادة لم يروها عن عمر غير إبراهيم، فقال الحافظ: "هذا أى قوله: سمعت رسول الله ﷺ إلخ، منقطع لا تقوم به حجة" اهـ. وقد عرفت أنفاً وفى مقدمة هذا الكتاب أيضا صحة مراسيل النخعى عندنا وعند جماعة من المحدثين، فلا لوم على الطحاوى فى الاحتجاج بها واعتماده عليها، فبطل رد ابن السمعاني لهذه الزيادة، واندحض قوله: "إنه من قول بعض المجازفين روايته"، كما ذكره الحافظ فى الفتح؛ ولعله لم يطلع على سند الطحاوى المذكور فى المتن، فإن رجاله كلهم ثقات، وليس فيه سوى إرسال النخعى وقد عرفت أنه لا يضر فافهم.

٣٤٢٠- عن أبي إسحاق قال: "كنت مع الأسود بن يزيد جالسا في المسجد الأعظم ومعنا الشعبي، فحدث الشعبي بحديث فاطمة بنت قيس: أن رسول الله ﷺ لم يجعل لها سكنى ولا نفقة، ثم أخذ الأسود كفا من حصي فحصبه به، فقال: ويلك تحدث بمثل هذا؟ قال عمر: لا نترك كتاب الله وسنة نبينا ﷺ لقول امرأة، لا ندرى لعلها حفظت أو نسيت، لها السكنى والنفقة. قال الله عز وجل: ﴿لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة﴾. رواه مسلم (٤٨٥:١).

قوله: "عن أبي إسحاق" إلخ. قال المؤلف: دلالاته والذي بعده على الباب ظاهرة. واعلم أن حديث فاطمة بنت قيس رواه النسائي وسكت عنه فهو صحيح عنده (١١٩:٢) في حديث طويل وفيه: "فأرسل مروان قبيصة بن ذؤيب إلى فاطمة، فسألها عن ذلك، فزعمت أنها كانت تحت أبي عمر، ولما أمر رسول الله ﷺ على بن أبي طالب على اليمن خرج معه، فأرسل إليها بتطبيقه وهي بقية طلاقها، فأمر لها الحارث بن هشام وعياش ابن أبي ربيعة بنفقتها، فأرسلت إلى الحارث وعياش تسألهم النفقة التي أمر لها بها زوجها، فقالا: والله ما لها علينا نفقة إلا أن تكون حاملا، وما لها أن تسكن في مسكننا إلا بإذنا، فزعمت فاطمة أنها أتت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له فصدقهما" الحديث. وفي صحيح مسلم في هذه القصة (٤٨٤:١): "فقال مروان لم نسمع هذا الحديث إلا من امرأة سناخذ بالعصمة التي وجدنا الناس عليها، فقالت فاطمة حين بلغها قول مروان: فبينى وبينكم القرآن، قال الله تعالى: ﴿لا تخرجوهن من بيوتهن﴾ الآية، قالت: هذا لمن كانت له مراجعة فأى أمر يحدث بعد الثلاث فكيف تقولون: لا نفقة لها إذا لم تكن حاملا؟ فعلام تحبسونها؟" اهـ. وقال النسائي (١٠٠:٢): "أخبرنا أحمد بن يحيى قال: ثنا أبو نعيم قال: ثنا سعيد بن يزيد الأحمسي قال: حدثنا الشعبي قال حدثني فاطمة بنت قيس، قالت: أتيت النبي ﷺ فقلت: أنا بنت آل خالد وأن زوجي فلانا أرسل إلى بطلاقي، وأنى سألت أهله النفقة والسكنى فأبوا على، قالوا: يا رسول الله! إنه أرسل إليها بثلاث تطليقات، قالت: فقال رسول الله ﷺ: «إنما النفقة والسكنى للمرأة إذا كان لزوجها عليها الرجعة» اهـ. وسكت عنه فهو صحيح عنده، وفي "الجوهر النقي" (١٤٢:٢): "سند لا بأس به".

قلت: ورجالهم رجال الجماعة إلا أحمد بن يحيى وسعيدا وهما ثقتان. وفي

(١) قال الزيلعي: مخرج الأحاديث الهداية (٥٦:٢) "هذا صريح في أن النفقة جزاء الاحتباس".

٣٤٢١- عن عائشة، أنها قالت: "ما لفاطمة خير أن تذكر هذا تعنى قولها: لا سكنى ولا نفقة". رواه مسلم (٤٨٥:١).

الزيلي (٥٦:٢): وسعيد بن يزيد الأحمسي لم يثبت عدالته إلخ. قلت: كيف لا؟ ففي تهذيب التهذيب (١٠١:٤): "ذكره ابن حبان في الثقات، وقال الدوري: سمعت يحيى يقول: سعيد بن يزيد يروى عنه وكيع ثقة" اهـ.

فلقائل أن يقول: إنه يمكن التطبيق بين الأحاديث، ولا وجه لرد البعض ولا معارضة بين الآية والأحاديث، بأن الآية محمولة على ما تأولت به فاطمة بنت قيس ويؤيده حديث النسائي الذي ذكر، والحديثان الأولان يحملان على المطلقة ثلاثا إذا كانت حاملا، وتحمل الروايات المروية عن فاطمة بنت قيس على ظاهرها، وتغليظ عمر وعائشة كان برأيهما، فلا يعارض المرفوعات إذا ثبتت من طريق محتج به، فالجواب عنه: أن كتاب الله قد أوجب للمطلقات السكنى والنفقة معا، قال تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ، وَلَا تَضَارَّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾ ف قوله ﴿وَلَا تَضَارَّوهُنَّ﴾ فيه إيجاب لنفقتهن كما بسطه ابن الترمذاني في الجوهر النقي (١٤٣:٢). وقوله: "إن عمر وعائشة أنكرا على فاطمة برأيهما"، ففيه ما لا يخفى، فإن عمر رضى الله عنه قال: "لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا ﷺ لقول امرأة" إلخ. وقد ثبت ذلك عند مسلم برواية الزبيرى كما بيناه في المتن، وله شاهد عند مسلم برواية أبي داود عن سليمان بن معاذ عن أبي إسحاق. وأخرجه ابن أبي شيبة من طريق ميمون بن مهران عن عمرو بن أبي شيبة وعبد الرزاق وابن حبان من طريق إبراهيم عن عمر، كما في "الجوهر النقي" (١٤٣:٢).

وإذا ثبت هذه الزيادة وهى قوله: "وسنة نبينا"، وهى حديث مرفوع عندهم، فكيف يصح القول: بأن عمر أنكر عليها برأيه؟ لا سيما وقد روى الطحاوى والقاضى إسماعيل عن عمر قال: "سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لها السكنى والنفقة»، أى للمبتوتة". وأخرج الدارقطنى من حديث حرب بن أبى العالية عن أبى الزبير عن جابر عن النبى ﷺ، قال: «المطلقة ثلاثا لها النفقة والسكنى». وحرب اختلف فيه قول ابن معين، وقد وثقه عبید الله بن عمر القواريرى، وأخرج له مسلم فى صحيحه والحاكم فى مستدركه، وقول مروان الذى أخرجه مسلم: "سنأخذ بالعصمة التى وجدنا الناس عليها"، دليل على أن العمل كان عندهم على خلاف حديث فاطمة، وروى الطحاوى وغيره أن فاطمة كانت إذا ذكرت شيئا من ذلك رماها أسامة بن زيد بما كان فى يده. قال القاضى إسماعيل: "وإذا كان هذا الإنكار كله وقع فى حديث فاطمة فكيف يجعل أصلا؟"

باب النفقة على الأقارب

٣٤٢٢- حدثنا محمد بن عيسى نا الحارث بن مرة نا كليب بن منقعة عن جده: «أنه أتى النبي ﷺ، فقال: يا رسول الله! من أبر؟ قال: أمك وأباك وأختك وأخاك، ومولاك الذي يلي ذلك حقا واجبا ورحما موصولة». رواه أبو داود (٣٥٢:٢)، وسكت عنه. وفي "نيل الأوطار" (٢٦٧:٦): "ورجال إسناد أبي داود لا بأس بهم".

٣٤٢٣- عن المقدم بن معديكرب: سمعت النبي ﷺ يقول: «إن الله يوصيكم بأمهاتكم ثم يوصيكم بآباءكم، ثم بالأقرب فالأقرب»، أخرجه البيهقي بإسناد حسن (التلخيص الحبير ٣٣٤:٢).

٣٤٢٤- عن عائشة مرفوعا: أعظم الناس حقا على المرأة زوجها، وأعظم الناس حقا على الرجل أمه. رواه الحاكم في المستدرک وإسناده صحيح (الجامع الصغير ٤٠:١).

٣٤٢٥- عن طارق المحاربي قال: "قدمت المدينة فإذا رسول الله ﷺ قائم على المنبر يخطب الناس، وهو يقول يد المعطى العليا، وابدأ بمن تعول أمك وأباك. وأختك وأخاك، ثم أدناك أدناك". رواه النسائي وابن حبان والدارقطني وصححه (نيل الأوطار ٢٦٧:٦).

٣٤٢٦- قال أبو بكر البزار: ومن صحيح هذا الباب حديث ذكره بقي بن مخلد، فقال: ثنا هشام بن عمار ثنا عيسى بن يونس ثنا يوسف بن إسحاق بن أبي

كذا في الجوهر النقي (١٤٣:٢). وحديث سعيد بن يزيد الأحمسي بلفظ: قال رسول الله ﷺ: «إنما النفقة والسكنى للمرأة إذا كان لزوجها عليها الرجعة» يفيد نفى السكنى والنفقة جميعا إذا لم يكن له عليها الرجعة، وهذا خلاف الإجماع، فإن الأئمة كلهم قد أوجبوا لها السكنى، وإنما اختلفوا في النفقة، فلا بد من المصير إلى قول عمر: "لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا بقول امرأة، لعلها نسيت أو وهمت". والله تعالى أعلم.

باب النفقة على الأقارب

قال المؤلف: دلالة الأخبار على الباب ظاهرة.

قوله: "قال أبو بكر البزار" إلخ. قلت: قوله ﷺ: «أنت ومالك لأبيك». معناه ما في حديث عائشة أي إذا احتاج الأب إلى مال ولده فله أن يأخذ منه بقدر الحاجة من غير إسراف.

إسحاق عن محمد بن المنكدر عن جابر: «أن رجلاً قال: يا رسول الله.....! إن لي مالا وولداً، وإن أبي يريد أن يحتاج مالي، قال: أنت ومالك لأبيك». وأخرجه أيضاً ابن ماجه فى سننه عن هشام بن عمار بسنده المذكور. (الجوهري النقى، ٢: ١٤٥). وفى فتح القدير (٥: ٣٧): "رواه ابن ماجه بسند صحيح نص عليه ابن القطان والمنذرى".

٣٤٢٧- عن عائشة مرفوعاً: «إن أولادكم هبة الله تعالى لكم، ﴿يَهَبْ لِمَن يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبْ لِمَن يَشَاءُ الذَّكَورَ﴾، فهم وأموالهم لكم إذا احتججتم إليهما». رواه الحاكم فى "المستدرک" (كنز العمال ٨: ٢٨٢). وإسناده صحيح على قاعدة العلامة السيوطى، وفيه كلام غير مضر على قاعدتنا المذكور فى "التخليص الحبير" (٢: ٣٣٤).

٣٤٢٨- عن قيس بن أبى حازم: "جاء رجل إلى أبى بكر الصديق، فقال: إن أبى يريد أن يأخذ مالي كله لحاجة، فقال لأبيه: إنما لك من ماله ما يكفيك، فقال: يا خليفة رسول الله ﷺ! أليس قال رسول الله ﷺ: أنت ومالك لأبيك؟ فقال: نعم، وإنما يعنى بذلك النفقة، ارض بما رضى الله عز وجل". رواه الطبرانى فى "الأوسط" والبيهقى (كنز العمال ٨: ٣٠٨).

باب النفقة على الوارث والإجبار عليها

٣٤٢٩- قال ابن أبى شيبة: ثنا حفص هو ابن غياث عن إسماعيل يعنى ابن أبى خالد عن الحسن: "أن عمر أجبر رجلاً على نفقة ابن أخيه". والحاج يحتج بمثل هذا المرسل كما عرف (الجوهري النقى ٢: ١٤٥). قلت: رجاله رجال الجماعة، والحسن لم يدرك عمر رضى الله عنه ومراسيله صحاح.

٣٤٣٠- عن زيد بن ثابت قال: "إذا كان عم وأم فعلى الأم تقدير ميراثها، وعلى العم تقدير ميراثه". ذكره ابن أبى شيبة بسنده (الجوهري النقى ٢: ١٤٥).

وهذا هو مذهب الحنفية فى الباب، وقد فسره بذلك أبو بكر رضى الله عنه، وكفى به مفسراً. والله تعالى أعلم.

باب النفقة على الوارث والإجبار عليها

قال المؤلف: دلالة الآثار عليه ظاهرة.

فائدة: قد ذكر فى "الهداية" (٢: ٤٢٧): "وفى قراءة عبد الله بن مسعود: وعلى الوارث

٣٤٣١- قال ابن أبي شيبة: حدثنا سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال: على الوارث مثل ما على أبيه أن يسترضع له. وهذا سند صحيح (الجواهر النقي ٢: ٤٥).

باب وجوب نفقة المملوك والبهائم

٣٤٣٢- عن أبي هريرة رضى الله عنه عن النبي ﷺ، قال: «للمملوك طعامه وكسوته، ولا يكلف من العمل ما لا يطيق». رواه أحمد ومسلم (نيل الأوطار ٦: ٢٧٣).

٣٤٣٣- عن ابن عمر رضى الله عنهما، أن النبي ﷺ قال: «عذبت امرأة في هرة سجنتها حتى ماتت فدخلت فيها النار، لا هي أطعمتها وسقيتها إذ حبستها، ولا هي تركتها تأكل من خشاش الأرض». متفق عليه (نيل الأوطار ٦: ٢٧٤).

كتاب العتاق

باب استحباب العتق

٣٤٣٤- عن أمامة رضى الله عنه وغيره من أصحاب النبي ﷺ، عن النبي ﷺ،

ذى الرحم المحرم مثل ذلك" اهـ. قال بعض الناس: "لم أجد هذه القراءة" اهـ. قلت: لا حاجة إلى وجدانك فقد وجدها المفسرون والمحدثون والفقهاء، فقد صرح النسفى فى مدارك التنزيل وصاحب روح المعانى وغيرهما بهذه القراءة، وقال العينى فى البناية: "لا شك أن قراءته كانت مسموعة من النبي ﷺ، وقراءته مشهورة فصارت بمنزلة خير مشهور على ما عرف، فجاز تقييد إطلاق الكتاب بها" اهـ (٢: ٤٨٥).

باب وجوب نفقة المملوك والبهائم

قال المؤلف: دلالة الحديث الأول على الجزء الأول من الباب ظاهرة.

ودلالة الحديث الثانى على الجزء الثانى من الباب من حيث أن العذاب لا يكون إلا على ترك الواجب. ولشيخنا رسالة حافلة لحقوق البهائم سماها: "إرشاد البهائم". من أراد البسط فليراجعها.

باب استحباب العتق

قال المؤلف: دلالة الحديث على الباب ظاهرة.

قال: «أيما امرئ مسلم أعتق امرأ مسلما كان فكأكه من النار، يجزئ كل عضو منه عضوا منه، وأيما امرئ مسلم أعتق امرأتين مسلمتين كانتا فكأكه من النار، يجزئ كل عضو منهما عضوا منه، وأيما امرأة مسلمة أعتقت امرأة مسلمة كانت فكأكها من النار، يجزئ كل عضو منها عضوا منها». رواه الترمذى (١: ١٨٦، ١٨٧). وقال: "حسن صحيح غريب من هذا الوجه".

باب من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه

٣٤٣٥- عن ضمرة بن ربيعة عن سفيان الثوري عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر عن النبي ﷺ، قال: «من ملك ذا رحم محرم فهو حر». رواه الترمذى (١: ١٦٣). ولا يتابع ضمرة بن ربيعة على هذا الحديث، وهو حديث خطأ عند أهل الحديث اهـ. وفي "التلخيص الحبير" (٢: ٤١٣): "وقال البيهقي: وهم فيه ضمرة والمحفوظ بهذا الإسناد نهى عن بيع الولاء وعن هبته، ورد الحاكم هذا بأن روى من طريق ضمرة الحديثين بالإسناد الواحد وصححه. (على شرط الشيخين وأقره عليه الذهبي)، وصححه أيضا ابن حزم وعبد الحق وابن القطان اهـ. قلت: والاختلاف غير مضر كما علمت غير مرة، فالحديث صحيح.

باب من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه

قال المؤلف: دلالة الحديث على الباب ظاهرة.

قلت: ثم أورد الحاكم شاهد الحديث ضمرة هذا، وقال: وشاهده الحديث الصحيح المحفوظ عن سمرة بن جندب رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «من ملك ذا رحم فهو حر». وصححه الذهبي أيضا (٢: ٢١٤). وفي صحيح البخارى (١: ٣٤٤): "قال أنس رضى الله عنه: قال العباس رضى الله عنه للنبي ﷺ: فأديت نفسى وفاديت عقيلًا، وكان على بن أبى طالب له نصيب فى تلك الغنيمة التى أصاب من أخيه عقيل وعمه عباس اهـ. وفى حاشيته: قوله: "وكان على بن أبى طالب له نصيب" إلخ. هذا من كلام البخارى، ذكره فى معرض الاستدلال على أنه لا يعتق الأخ ولا العم بمجرد الملك، إذ لو عتقا لعتق العباس وعقيل فى حصة على رضى الله عنه من الغنيمة، وكذا فى حصة النبي ﷺ، وهو حجة على الحنفية فى أن من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه. وأجيب: بأن الكافر لا يملك بالغنيمة ابتداء، بل يتخير فيه بين القتل والاسترقاق والفداء، فلا يلزم

باب عتق عبد الحربى إذا خرج إلينا مسلما

٣٤٣٦- عن ربعى بن حراش، قال: نا على بن أبى طالب بالرحبة فقال: «لما كان يوم الحديبية خرج إلينا ناس من المشركين فيهم سهيل بن عمرو وأناس من رؤساء المشركين، فقالوا: يا رسول الله! خرج إليك ناس من أبنائنا وإخواننا وأرقاءنا، وليس لهم فقه فى الدين. وإنما خرجوا فرارا من أموالنا وضياعنا، فارددهم إلينا، فإن لم

العتق بمجرد الغنيمة. قس عليه" اهـ. على أن الحنفية لا يقولون باسترقاق العرب عامة، وقريش وبنى هاشم منهم خاصة. كما سيأتى فى كتاب الجهاد.

باب عتق عبد الحربى إذا خرج إلينا مسلما

قال المؤلف: الحديث الأول مجمل فى المقصود والثانى يفسره ويفصح به.

تذييل: فى الهداية (٢: ٤٣٧): "وإذا كان العبد بين شريكين فأعتق أحدهما نصيبه عتق، فإن كان موسرا فشريكه بالخيار إن شاء أعتق وإن شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه، وإن شاء استسعى العبد، فإن ضمن رجع المعتق على العبد والولاء للمعتق، وإن أعتق أو استسعى فالولاء بينهما وإن كان المعتق معسرا فالشريك بالخيار إن شاء أعتق، وإن شاء استسعى العبد والولاء بينهما فى الوجهين. وهذا عند أبى حنيفة. وقالوا: ليس له إلا الضمان مع اليسار والسعاية مع الإعسار، ولا يرجع المعتق على العبد والولاء للمعتق، وهذه المسئلة تبتنى على حرفين، أحدهما تجزى الإعتاق وعدمه، والثانى أن يسار المعتق لا يمنع سعاية العبد عنده، وعندهما يمنع. لهما فى الثانى قوله ﷺ فى الرجل يعتق نصيبه: إن كان غنيا ضمن، وإن كان فقيرا سعى فى حصة الآخر، قسم ص: ٢١١ والقسمة تنافى الشركة" اهـ.

قلت: ولم يذكر صاحب الهداية دليل الإمام من النقل. وله فى تجزى الإعتاق ما أخرجه أبو داود فى المراسيل عن إسماعيل بن أمية عن أبيه عن جده، قال: «كان لهم غلام يقال له طهمان أو ذكوان، فأعتق جده نصفه، فجاء العبد إلى النبى ﷺ فأخبره. فقال النبى ﷺ: تعتق فى عتقك وترق فى رقتك. قال: فكان يخدم سيده حتى مات» اهـ (٢٢). وأعله البيهقى بأن جده عمرو بن سعيد بن العاص ليس له صحبة. ورده ابن الترمذى فقال: "ذكره ابن حبان فى الصحابة، وكذا فعل ابن مندة، وقال ابن الجوزى فى التحقيق: له صحبة، وأخرج أحمد هذا الحديث فى مسند عمرو بن سعيد" اهـ (٢: ٢٥٨).

يكن لهم فقه فى الدين سنققهم، فقال النبى ﷺ: يا معشر قريش! لتنتهن أو ليعثن الله عليكم من يضرب رقابكم بالسيف على الدين، قد امتحن الله قلوبهم على الإيمان» الحديث. رواه الترمذى وقال: حسن صحيح غريب (٢: ٢١٣).

قلت: وإسماعيل بن أمية من رجال الجماعة ثقة، وأبوه أمية ذكره ابن حبان فى الثقات، وجده عمرو بن سعيد بن العاص أبو أمية المدنى المعروف بالأشدق، يقال: إن له رؤية روى عن النبى ﷺ مرسلًا، وعن أبيه وعن عمر وعن عثمان وعلى وعائشة. أخرج له مسلم فى صحيحه والترمذى والنسائى كما فى "التهذيب" (٨: ٣٧).

قلت: فإن سلمنا كون الأثر مرسلًا فهو مرسل صحابى صغير، ومراسيل الصحابة مقبولة إجماعًا، والظاهر أن لا إرسال وأن عمرو بن سعيد روى القصة عن مولاه ذكوان أو طهمان، يدل عليه صنيع الحافظ ابن حجر حيث ذكر الأثر فى مسانيد ذكوان فى الإصابة، وقال: "قال عبد الرزاق: حدثنا عمر بن حوشب^(١) عن إسماعيل بن أمية عن أبيه عن جده: كان لنا غلام يقال له ذكوان أو طهمان، فعتق بعضه فذكر القصة مرفوعة" اهـ (٢: ١٧٣).

ولأبى حنيفة أيضًا ما أخرجه الطبرانى من طريق ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن عمرو بن سعيد قال: "كان لسعيد بن العاص عبد فأعتق كل واحد من أولاده نصيبه إلا واحدا، فوهب نصيبه للنبي ﷺ فأعتق نصيبه، فكان يقول: أنا مولى النبى ﷺ وكان اسمه رافعا أبا البهي". كذا فى "الإصابة" (٢: ١٩١). والمذكور من السند لا مطعن فيه، والظاهر من عادة المحدثين إذا حذفوا من الإسناد شيئًا كون المحذوف سالمًا من الكلام، فالأثر صحيح أو حسن، ولا أقل من أن يستشهد به. وقوله: "فوهب نصيبه للنبي ﷺ" ظاهر فى تجزى الإعتاق كما لا يخفى.

وله أيضًا ما أخرجه البخارى ومحمد فى موطأه بطريق مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «من أعتق شركا له فى عبد وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد قوم قيمة العدل ثم أعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد، وإلا فقد عتق منه ما أعتق» اهـ (٣٥٨). فقلوه: «وإلا فقد عتق منه ما أعتق» صريح فى تجزى الإعتاق إذا كان المعتق معسرا، فدل على أن الإعتاق يقبل التجزى شرعا، وأصرح منه ما أخرجه الدارقطنى بطريق إسماعيل بن مرزوق الكعبى نا يحيى بن أيوب عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر مرفوعا بلفظ: «وإلا عتق منه ما عتق

(١) ذكره ابن حبان فى الثقات. وقال ابن القطان: لا يعرف له حال اهـ. تهذيب.

٣٤٣٧- عن على بن أبى طالب، قال: «خرج عبدان إلى رسول الله يعنى يوم الحديبية قبل الصلح، فكتب إليه مواليتهم. فقالوا: يا محمد! والله ما خرجوا إليك رغبة

ورق منه ما بقى» (٤٧٦:٢).

وفى "التعليق المغنى": "فى إسناده إسماعيل الكعبى وليس بالمشهور عن يحيى بن أيوب، وفى حفظه شيء" اهـ. قلت: إسماعيل بن مرزوق ذكره ابن حبان فى "الثقات"، كما فى "اللسان" (٤٣٩:١). ويحيى بن أيوب هو الغافقى من رجال الجماعة، وثقه ابن معين والبخارى ويعقوب بن سفيان وإبراهيم الحزلى وغيرهم، كما فى "التهذيب" (١٨٧:١١). قال الحافظ فى "اللسان": "والزيادة التى فى آخره بعد قوله: «ولا عتق منه ما عتق ورق منه ما رق» ذكرها ابن حزم فى "المحلى"، وقال: إنها موضوعة مكذوبة لا نعلم أحدا رواها لا ثقة ولا ضعيفا كذا قال، وقد جاز فبذلك وهى مذكورة، فقبل إسماعيل ذكرها الشافعى فى "الأم"، وجاءت بهذا السند النظيف" اهـ. قلت: وجعل الحافظ هذا السند نظيفا دليل على كون إسماعيل ويحيى ثقتين عنده.

ولأبى حنيفة فى الثانى ما مر من حديث رافع أبى البهي، فإن النبى ﷺ قبل هبة نصيبه، ولم يقل: إن على المعتق الأول خلاصه من العتق إن كان له مال، وكذا ما مر من خبر ذكوان، فإنه ﷺ قال له: «تعتق فى عتقك وترق فى رقتك»، ولم يقل: إن على المعتق خلاصه إن كان له مال، وما رواه أبو داود من طريق ملقم بن التلب عن أبيه: "أن رجلا أعتق نصيبه من مملوك فلم يضمه النبى ﷺ". وإسناده حسن، قاله الحافظ فى "الفتح" (١١٥:٥). وأيضاً فلما ثبت قبول الإعتاق للتجزى فكيف يجبر المعتق الأول على إعتاق نصيب غيره، وغرامة قيمته؟ فإنه ما على المحسنين من سبيل، فكل ما ورد فى الآثار من قوله ﷺ: «إن على المعتق الأول خلاص العبد من ماله» محمول على الندب. وكذا ما رواه أبو المليلح عن أبيه: «أن رجلا أعتق شقصا له من غلام، فذكر ذلك للنبى ﷺ، فقال: ليس لله شريك». أخرجه أبو داود والنسائى بإسناد قوى، قاله الحافظ فى "الفتح"، وذكر عن سمرة نحوه (١١٤:٥) أى لا ينبغى أن يكون جزء من العبد حرا لله وبعضه رقيقا للناس، فيستحب للمعتق الأول أن يخلص كله من الرق إن كان له مال، وإلا استسعى العبد فى أنصبه الشركاء.

ولأبى حنيفة أيضاً ما أخرجه الطحاوى واحتج له به: حدثنا أبو بشر الرقى ثنا أبو معاوية عن الأعمش عن إبراهيم عن عبد الرحمن بن يزيد، قال: "كان لنا غلام قد شهد القادسية فأبلى فيها، وكان بينى وبين أمى وبين أخى الأسود، فأرادوا عتقه وكنت يومئذ صغيرا. فذكر ذلك الأسود

فى دينك وإنما خرجوا هربا من الرق، فقال ناس: صدقوا يا رسول الله! ردهم إليهم، فغضب رسول الله ﷺ وقال: ما أراكم تنتهون يا معشر قريش! حتى يبعث الله عليكم

لعمر بن الخطاب رضى الله عنه، فقال: اعتقوا أنتم، فإذا بلغ عبد الرحمان فإن رغب فيما رغبتم أعتق وإلا ضمنكم". ففى هذا الحديث أن لعبد الرحمن بعد بلوغه أن يعتق نصيبه من العبد الذى قد كان دخله عتاق أمه وأخيه قبل ذلك. (فدل على قبول الإعتاق التجزئ). فأبو حنيفة يقول: لما كان له أن يعتق نصيبه بلا بدل كان له أن يعتقه ببذل بأن يأخذ العبد بأداء قيمة ما بقى له فيه. قاله الطحاوى (٢: ٦٣). وله أيضا ما رواه البيهقى عن الحكم عن على: "إذا كان لرجل عبد فأعتق نصفه لم يعتق منه إلا ما عتق". ثم قال: منقطع.

قلت: قد روى عن على من وجه آخر. قال ابن أبى شيبة: ثنا حفص عن أشعث عن الحسن، قال على: "يعتق الرجل ما شاء من غلامه"، (وهذا سند صحيح موصول، فإن الحسن قد سمع من على كما حققناه فى مواضع من الكتاب). كذا فى "الجوهر النقى" (٢: ٢٥٨).

قلت: فلما ثبت أن الإعتاق يتجزئ فإذا أعتق أحد الشركاء نصيبه لم يلحق بقية الشركاء ضرر، بل كانوا على ما كان لهم من الخيار فى أنصباهم أن يعتقوا بلا بدل، أو يعتقوا بأخذ البذل من العبد وهو الاستسعاء، أو يضمّنوا المعتق الأول إن كان له مال، أو يكتبوا العبد فى أنصباهم. ولكن ليس لهم أن يديموا العبد على حاله الأولى فى الرق، وإن كان لهم ذلك فى القياس ولكن تركناه بالنص الوارد فى الاستسعاء، فإن التقسيم الذى فيه يدل على أن ليس لبقيّة الشركاء إدامة العبد على الرق. هذا هو قول أبى حنيفة وربيعه والحسن والشعبى وطاوس وحماد وعبيد الله بن الحسن وغيرهم، كما فى "الجوهر النقى" (٢: ٢٥٨). وإليه جنح البخارى كما فى "فتح البارى" (٥: ١١٤، ١١٥).

وحديث الاستسعاء أخرجه الستة من طريق قتادة عن بشير بن نهيك عن أبى هريرة رفعه: «من أعتق شقصا له فى عبد فخلاصه فى ماله إن كان له مال، فإن لم يكن له مال استسعى العبد غير مشقوق عليه». وفى لفظ: «يستسعى فى نصيب الذى لم يعتق غير مشقوق عليه» اهـ. وقوله: «فخلاصه فى ماله إن كان له مال». معناه أنه يجبر على ضمان نصيب شريكه إن شاء تضمينه ولا دلالة فيه على إجبار الشريك الذى لم يعتق على تضمينه من المعتق. وقوله: «فإن لم يكن له مال استسعى العبد»، معناه أن الذى لم يعتق لا يجوز له إدامة العبد على حاله من الرق، بل يجبر على أن يستسعى العبد فى نصيبه إن لم يرد إعताقه بلا بدل.

من يضرب رقابكم على هذا، وأبى أن يردّهم، وقال: هم عتقاء الله عز وجل». أخرجه أبو داود (١٣، ١٢، ٢) وسكت عنه.

وأما ما قالاه: "أنه ﷺ قسم، والقسمة تنافى الشرقة، فدل على أن الذى لم يعتق ليس له استسعاء العبد إذا كان المعتق الأول موسرا". ففيه أن هذا التقسيم غير حاصر اتفاقا، لأن الذى لم يعتق يجوز له أن يعتق نصيبه من غير أن يضمن المعتق أو يستسعى العبد. وظاهر التقسيم ينافى ذلك، فبالدليل الذى قلتم بهذا الخيار قلنا به بخيار الاستسعاء فى حالتى اليسار والإعسار كليهما كما ذكره مفصلا، على أن ذكر الاستسعاء مختلف فيه رفعه، فجعله همام من قول قتادة، كما قاله الحافظ فى "الفتح". ولذا لم يقل الشافعى بالاستسعاء، فلا ينتهض الاستدلال بهذا التقسيم على نفى الخيار الذى أثبتته الأصل والله أعلم.

فإن قلت: إن قوله ﷺ: «غير مشقوق عليه» فى حديث أبى هريرة رضى الله عنه المذكور يدل على أن العبد له الاختيار فى قبول السعى لمولاه، كما فى "فتح البارى" (١١٤: ٥). والذى يظهر أنه فى ذلك باختياره لقوله: «غير مشقوق عليه». فلو كان ذلك على سبيل اللزوم بأن يكلف العبد الاكتساب والطلب حتى يحصل ذلك لحصل له بذلك غاية المشقة اهـ. قلت: معناه استسعى العبد فى قيمة نصيبه غير مشقوق عليه فى التقويم، يؤيده لفظ أبى هريرة عند البخارى: «أن النبى ﷺ قال: من أعتق نصيبا أو شقيقا فى مملوك فخلاصه عليه فى ماله إن كان له مال، وإلا قوم عليه فاستسعى به غير مشقوق عليه» اهـ. فقلوه: "غير مشقوق عليه" حال من قوله: "قوم عليه" فافهم.

فإن قلت: قد روى مسلم عن عمران بن حصين رضى الله عنه كما فى "فتح البارى" (١١٥: ٥): «أن رجلا أعتق ستة مملوكين له عند موته، لم يكن له مال غيرهم، فدعاهم رسول الله ﷺ فجزأهم أثلاثا، ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة» اهـ. وقد أخرج عبد الرزاق بإسناد رجاله ثقات كما فى "فتح البارى" (١١٥: ٥): «عن أبى قلابة عن رجل من بنى عذرة: أن رجلا منهم أعتق مملوكا له عند موته وليس له مال غيره، فأعتق رسول الله ﷺ ثلثه، وأمره أن يسعى فى الثلثين» اهـ. فكيف التطبيق بينهما؟

قلت: قال الحافظ ابن حجر فى الفتح: واحتج من أبطل الاستسعاء بحديث عمران بن حصين عند مسلم (فذكره وهو الحديث الأول) ووجه الدلالة منه أن الاستسعاء لو كان مشروعا لنجز من كل واحد عتق ثلثه، وأمره بالاستسعاء فى بقية قيمته لورثة الميت، وأجاب من أثبت الاستسعاء بأنها واقعة عين فيحتمل أن يكون قبل مشروعية الاستسعاء اهـ (١١٥: ٥). وحديث:

باب فى العتق على اشتراط الخدمة

٣٤٣٨- عن سفينة، قال: "كنت محكوما لأم سلمة، فقالت: أعتقك وأشترط

"من أعتق شقصا له فى مملوك إلى قوله: فإن لم يكن له مال استسعى العبد غير مشقوق عليه". قول عام فيقدم على واقعة العين، ولا يخفى أن الذى أعتق فى مرضه ستة أعبد إنما أعتق شقصا له فى كل عبد، لتعلق حق الورثة بثلاثى كل عبد، فمقتضى القول العام أن يعتق من كل عبد ثلاثة ويسعى فى ثلاثى قيمته للورثة.

وأحاب الطحاوى: "بأن ما ذكروا من القرعة المذكورة فى حديث عمران منسوخ، لأن القرعة قد كانت فى بدء الإسلام لتستعمل فى أشياء فحكم بها فيها، ومن ذلك ما كان على بن أبى طالب رضى الله عنه حكم به فى زمن النبى ﷺ باليمن، حيث أناه ثلاثة نفر يختصمون فى ولد قد وقعوا على امرأة فى طهر واحد فأقرع بينهم فقرع أحدهم، فأخبر به النبى ﷺ فضحك حتى بدت نواجذه. (أخرجه الطحاوى بسند حسن) فدل ذلك على أن الحكم حينئذ كان كذلك ثم نسخ بعد باتفاقنا واتفاق هذا المخالف لنا (القائل بالقرعة). ودل على نسخه ما قد روينا فى باب القافة من حكم على رضى الله عنه فى مثل هذا بأن جعل الولد بين المدعين جميعا يرثهما ويرثانه، وأيضا فلو كان الحكم بالقرعة فى عتاق المريض غير منسوخ فليكن كذلك فى هباته وصدقاته وسائر تصرفاته، ولا قائل به. وفى ارتفاعها عندنا وعند المخالف لنا من الهبات والصدقات دليل على ارتفاعها أيضا من العتاق. وأما إقراعه ﷺ بين نسائه إذا سافر فإنما كان لتطيب قلوبهن فيما يسع له تركها، وفيما له أن يمضيه بغيرها، ولم يكن لإثبات حكم لا يجوز له إثباته إلا بالقرعة فافترقا. وقد رأينا رسول الله ﷺ حكم فى العبد بين اثنين إذا أعتقه أحدهما ولا مال له يحكم عليه فيه بالضمان بالسعاية على العبد فى نصيب الذى لم يعتق، فثبت بذلك أن حكم هؤلاء العبيد (الذين ورد ذكرهم فى حديث عمران) كذلك، وأنه لما استحال أن يجب على غيرهم ضمان ما جاوز الثلاث وجب عليهم السعاية فى ذلك للورثة. وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى" اهـ (٢: ٤٢١، ٤٢٢) ملخصا وفى شرح مسلم للنووى أنه قول الشعبى والنخعى وشريح والحسن، وحكى عن ابن المسيب أيضا (٢: ٥٤). والله تعالى أعلم.

باب فى العتق على اشتراط الخدمة

قوله: "عن سفينة" إلخ. دلالة على معنى الباب ظاهرة. وهو أصل لما ذكره الفقهاء من العتق على جعل، والجعل عام للتقيد وللخدمة ونحوهما. والله تعالى أعلم.

عليك أن تخدم رسول الله ﷺ ما عشت. فقلت: وإن لم تشتري على ما فارت رسول الله ﷺ ما عشت، فأعتقتني واشترطت على". رواه أبو داود (١٩٣: ٢) وسكت عنه. وفي "عون المعبود" (٣٦: ٤): أخرجه النسائي وابن ماجه، وقال النسائي: لا بأس بإسناده هذا آخر كلامه. وسعيد بن جهمان أبو حفص الأسلمي البصري وثقه يحيى بن معين وأبو داود السجستاني، وقال أبو حاتم الرازي: «شيخ يكتب حديثه ولا يحتج به»، انتهى. قلت: قد علمت أن الاختلاف غير مضر، وقد صححه الحاكم على شرطهما، وأقره عليه الذهبي في "تلخيص المستدرک" (٢١٤: ٢).

باب التدبير

باب أن المدبر لا يباع ولا يوهب وهو حر من الثلث

٣٤٣٩- عن عبدة بن حسان عن أيوب عن نافع عن ابن عمر، أن النبي ﷺ قال: «المدبر لا يباع ولا يوهب وهو حر من الثلث». رواه الدارقطني (٤٨٣: ٢)، وقال: لم يسنده غير عبدة بن حسان وهو ضعيف، وإنما هو عن ابن عمر موقوف من قوله:

باب أن المدبر لا يباع ولا يوهب وهو حر من الثلث

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة، وأما ما في "الدراية" (٢٣٨): وفي الصحيحين عن جابر «أن رجلا من الأنصار أعتق غلاما له عن دبر لم يكن له مال غيره، فبلغ ذلك النبي ﷺ، فقال: من يشتريه مني؟ فاشتره نعيم بن عبد الله بثمان مائة درهم، فدفعها إليه. وللنسائي كان محتاجا عليه دين. فقال: اقض بها دينك» اهـ. فأجاب عنه العلامة المحدث الزيلعي بقوله (٦٢: ٢): ولنا عن ذلك جوابان، أحدهما أنا نحمله على المدبر المقيد، والمدبر المقيد عندنا يجوز بيعه إلا أن يثبتوا أنه كان مدبرا مطلقا، وهم لا يقدر على ذلك، وكونه لم يكن له مال غيره ليس علة في جواز بيعه، لأن المذهب فيه أن العبد يسعى في قيمته اهـ. ثم قال: الجواب الثاني: أنا نحمله على بيع الخدمة والنفقة لا بيع الرقبة. ثم ذكر أثر جابر مرسل وموصولا الذي يأتي ذكره في الباب الآتي، وأصرح منه ما أخرجه الدارقطني بطريق عبد الغفار بن القاسم عن أبي جعفر، قال: "ذكر عنده أن عطاء وطاوسا يقولان في الذي أعتقه مولاه في عهد النبي ﷺ كان أعتقه عن دبر، فأمره أن يبيعه. قال أبو جعفر: شهدت الحديث من جابر، إنما أدن في بيع خدمته". انتهى، وأعله غير واحد بعبد الغفار هذا، ولكن روى عنه شعبة وأثنى عليه هو وابن عقدة. وقال ابن عدي:

حدثنا أبو بكر النيسابوري نا محمد بن يحيى نا أبو النعمان أنا حماد بن ريد عن أيوب عن نافع: «أنه كره بيع المدير». هذا هو الصحيح موقوف، وما قبله لا يثبت مرفوعاً ورواته ضعفاء. وفي «التلخيص الحبير» (٢: ٤١٤) بعد نقل اللفظ الأول: «وقال البيهقي: موقوف كما رواه الشافعي».

”ومع ضعفه يكتب حديثه“. كذا في لسان الميزان والزيلعي، ولو سلم ضعفه فتأويل الحديث يصح بالقياس، وبالحديث الضعيف بالأولى، فإن الضعيف مقدم عندنا على القياس فافهم الخ اهـ. وأما ما في موطأ الإمام محمد (٣٥٩): ”أخبرنا مالك أخبرنا أبو الرجال محمد بن عبد الرحمن عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن: أن عائشة زوج النبي ﷺ كانت أعتقت جارية لها عن دبر منها، ثم أن عائشة بعد ذلك اشتكت ما شاء الله أن تشتكى، ثم أنه دخل عليها رجل سندی فقال لها: أنت مطبوبة، فقالت له عائشة: ويلك من طبنى! قال: امرأة من نعتها كذا وكذا فوصفها. وقال: إن في حجرها الآن صبيا قد بال، فقالت عائشة: ادعوا إلى فلانة جارية كانت تخدمها، فوجدوها في بيت جيران لهم في حجرها صبي. قالت: الآن حتى أغسل بول هذا الصبي فغسلته، ثم جاءت، فقالت لها عائشة: أسحرتني؟ قالت: نعم! قالت: لم؟ قالت: أحببت العتق، قالت: فوالله^(١) لا تعتقين أبدا، ثم أمرت عائشة ابن أختها أن يبيعهما من الأعراب ممن يسيء ملكتها، قالت: ثم اتبع لي بثمان رقة ثم أعتقها“ إلخ. قلت: رجاله ثقات.

فالجواب عنه: أما أولا فبأن الأثر محمول على المدبرة المقيدة. قال بعض الناس: ”وأما ثانيا: فإن حديث: «لا بأس ببيع خدمة المدير إذا احتاج» لعله لم يبلغها، فإنه بمفهومه يدل على أن الرقة لا يجوز بيعها، وإنما يجوز بيع خدمة المدير عند الاحتياج أعم من أن يكون ماليا أو غيره“. قلت:

(١) قال بعض الناس: ”وقد صدر ذلك منها للغضب عليها الذي جبل عليه الإنسان في مثل هذه الوقائع، ولا يخفى أن العفو والتجاوز عنه أحب وأولى“ اهـ. قلت: قاتله الله ما أقيسه للصحابة على نفسه، ولم يدر أنهم برآء من النفسانية التي تصد عن ابتغاء مرضاة الله، أو لم يعلم ما قاله رسول الله ﷺ في السحرة: «من سحر فقد أشرك، ومن تعلق شيئا وكل إليه»، رواه النسائي. وأخرج الشافعي وعبد الرزاق عن عمر، قال: «أقتلوا كل ساحر وساحرة». وأخرج عبد الرزاق عن ابن المسيب: ”أن عمر أخذ ساحرا فذقه إلى صدره ثم تركه حتى مات“. وأخرج عبد الرزاق عن نافع: ”أن جارية لحفصة سحرتها واعترفت بذلك، فأمرت بها عبد الرحمن بن زيد فقتلها، فأنكر ذلك عثمان، فقال ابن عمر: وما تنكر على أم المؤمنين من امرأة سحرت واعترفت؟ فسكت عثمان. كذا في كنز العمال (٣: ٣٤٩). ومن هنا جوز الفقهاء قتل الساحر تعزيرا وسياسة، فماذا تنكر يا أحق الناس على سيدتنا عائشة أم المؤمنين من امرأة سحرت فاعترفت فأبطلت تدبيرها عقوبة، وكانت الجارية تستحق القتل الذي هو أشد من ذلك، فهل كان ذلك إلا رحمة منها حيث لم ترض بقتل من سحرتها، بل عاقبتها بأهون منه.

٣٤٤٠- وروى من وجه آخر عن أبي قلابة مرسلًا: أن رجلاً أعتق عبداً له عن دبر، فجعله النبي ﷺ من الثلث. وعلى رضى الله عنه كذلك موقوفاً عليه" اهـ. وقال محمد فى "الموطأ" (٣٦٠): "لا نرى أن يباع المدبر، وهو قول زيد بن ثابت وعبد الله ابن عمر، وبه نأخذ، وهو قول أبى حنيفة والعامه من فقهاءنا" اهـ.

باب جواز بيع خدمة المدبر

٣٤٤١- حدثنا أبو بكر النيسابورى نا محمد بن يحيى نا يزيد بن هارون نا عبد الملك بن أبى سليمان عن أبى جعفر، قال: «باع رسول الله ﷺ خدمة المدبر». رواه الدارقطنى (٤٨٢:٢). وفى الزيلعى (٢:٦٣): "وقال ابن القطان فى كتابه: هو مرسل صحيح، لأنه من رواية عبد الملك بن أبى سليمان العرزى، وهو ثقة عن أبى جعفر وهو ثقة" اهـ.

ولا يخفى ما فيه من البعد. والظاهر المتبادر أنها إنما باعته عقوبة لها على ما ارتكبت من السحر، والساحر والساحرة يجوز قتلها تعزيراً إذا رأى الإمام ذلك، كما يدل عليه ما ذكرناه فى الحاشية من أثر حفصة وأثر عمر، وقد قال به الفقهاء أيضاً كما فى الشامية: قال أبو حنيفة: "إذا أقر الساحر بسحرة أو ثبت بالبينة يقتل ولا يستتاب منه". قال فى "الدر": "ولو امرأة فى الأصح لسعيها فى الأرض بالفساد" اهـ. (٤٥٦:٣). وفى الحديث المرفوع: «حد الساحر ضربة بالسيف». أخرجه الترمذى والحاكم عن جندب بسند صحيح غريب قاله الحاكم. وقال غيره: الصحيح موقوف كذا فى العزيزى (٢٠٤:٢). والاختلاف فى الوصل والوقف لا يضر، والحكم فيه للرافع إذا كان ثقة، فلما جاز لعائشة أن تقتلها لسحرها فلان يجوز لها أن تبطل تدبيرها أولى، وإنما لم تقتلها أتباعاً للنبي ﷺ، حيث لم يقتل الوليد ولا بناته من اليهود وقد علم أنهم سحروه وكان لا ينتقم لنفسه، وبه علم أن المراد بالحد فى الحديث التعزير، لأن الحد الحقيقى لا يجوز إبطاله.

فإن قيل: إن التدبير لا يجوز إبطاله عندكم ولو تعزيراً فيمن يجوز قتله سياسة، ففعل عائشة لا يكون موافقاً لمذهبكم. قلنا: ليس على عائشة أم المؤمنين تقليد من قلدناه، فلعلها رأت إبطال ذلك فى مثل هذه الواقعة، وأيضاً فليس عن الإمام نص فى خصوص هذه المسئلة، والقياس يقتضى صحة ما فعلته أم المؤمنين، فإن من جاز إعدام حياته جاز إعدام تدبيره، ألا ترى أن الفقهاء جوزوا استرقاق الزوجة إذا ارتدت فيستخدمها زوجها بالاسترقاق، وإذا جاز استرقاق الحرة بالردة

٣٤٤٢- نا أحمد بن محمد بن زياد القطان نا عبد الكريم بن الهيثم نا محمد بن طريف نا ابن فضيل عن عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء عن جابر بن عبد الله، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا بأس ببيع خدمة المدبر إذا احتاج» رواه الدارقطني (١٤٩:٥): وقال: "هذا خطأ من ابن طريف^(١) والصواب عن عبد الملك عن أبي جعفر مرسلًا، وقد تقدم". قلت: قد عزاه في "كنز العمال" (٤٨٢:٢) إلى الدارقطني والبيهقي، ثم قال: "وضعه وصححه ابن القطان" اهـ. وغايته الاختلاف في التصحيح، وهو غير مضر كما عرفته مرارًا.

فاسترقاق المدبرة لأجل سحرها مثله فافهم. فبطل احتجاج من احتج به على جواز بيع المدبر مطلقًا، بل غاية ما فيه جواز بيعه إذا ارتكب السحر، وما يجوز قتله به والله تعالى أعلم.

وقال ابن الترمكاني في الجوهر النقي: "ذكر البيهقي حديث بيع المدبر من وجوه، في بعضها بيعه مطلقًا، وفي بعضها أن سيده احتاج، وفي بعضها أنه عليه السلام دفع الثمن إليه. وقال: إذا كان أحدكم فقيرًا فليبدأ بنفسه. قلت: مذهب الشافعي حمل المطلق على المقيد، فوجب أن لا يبيعه إلا إذا احتاج سيده كما سيذكره البيهقي عن طاوس. وروى أنه سئل أبيع الرجل مديرتي؟ قال: لا إلا أن يحتاج إلى ثمنها! وحكى الخطابي هذا المذهب عن الحسن (وجوز المالكية بيع المدبر إذا كان على سيده دين ولا مال له سواه. كذا في "التعليق الممجّد" نقلًا عن العيني (٣٥٩) قال: ثم ذكر البيهقي من حديث محمد بن طريف عن ابن فضيل عن عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء عن جابر، قال عليه السلام: لا بأس ببيع خدمة المدبر إذا احتاج. ثم ذكر عن الدارقطني أنه خطأ من ابن طريف، والصواب عن عبد الملك عن أبي جعفر مرسلًا. قلت: اعترض ابن القطان على هذا بما ملخصه: أنه إن كان فيه خطأ فهو عن ابن فضيل لأنه الذي خولف فيه. ولا يبعد أن يكون عند عبد الملك حديثان، أحدهما عن أبي جعفر مرسلًا: «أنه عليه السلام باع خدمة المدبرة»، وهكذا من فعله عليه السلام. والآخر عن عطاء عن جابر، قال عليه السلام: لا بأس ببيع خدمة المدبر. فرواه عبد الملك كذلك مرسلًا ومسنّدًا، وليس من قصر به فلم يسنده حجة على من حفظه وأسنده إذا كان ثقة، وابن طريف وابن فضيل صدوقان مشهوران. فلا ينبغي أن يخطأ واحد منهما، ثم أخرجه البيهقي من وجهين، أحدهما من طريق عبد الملك، والثاني من طريق الحكم بن

(١) لم يظهر وجه الخطأ وهو ثقة من رجال مسلم.

باب أن أولاد المدبرة مدبرة

٣٤٤٣- أخبرنا معمر عن سعيد بن عبد الرحمن الجمحي عن يزيد بن عبد الله ابن قسيط عن ابن عمر، قال: "ولد المدبر بمنزلته"، رواه عبد الرزاق. قلت: رجاله ثقات، والحديث رواه الدارقطني بسند لا مطعن في رجاله عن ابن عمر بلفظ: "ولد المدبرة يعتقون بعثتها ويرقون برقها". وسكت عنه في التعليق المغني (٢: ٤٨٢). قلت: رجاله رجال مسلم. وفي "الجواهر النقي" (٢: ٢٦٥): في "نوادير الفقهاء" لابن بنت نعيم: "أجمع الصحابة أن ما ولدت المدبرة في حال تدبيرها يعتقون بعثتها، ويرقون برقها. وإنما جاء الاختلاف بعدهم". وفي "الاستذكار": "روى ذلك عن عثمان وابن مسعود وابن عمر وجابر ولا أعلم لهم مخالفا من الصحابة" اهـ.

عتية، كلاهما عن أبي جعفر مرسلًا، ثم ذكر عن الشافعي أنه لم يروه عن أبي جعفر فيما علم الشافعي من ثبت حديثه، ولو رواه من ثبت حديثه فهو منقطع يخالف المتصل الثابت. قلت: قد رواه عنه الحكم وهو ممن أخرج لهم الجماعة، ورواه أيضا عبد الملك وهو ممن أخرج لهم مسلم، فقد رواه من ثبت حديثه. وتقدم أيضا أنه روى مسندا أيضا من جهة ابن فضيل، فزال انقطاعه، والظاهر أن مراد الشافعي بالمتصل الثابت حديث جابر في بيع المدبر، وقد أشار إليه الشافعي فيما بعد، وحديث أبي جعفر لا يخالفه، لأن ذلك في بيع رقبته وهذا في بيع خدمته، ويمكن أن يحمل بيع المدبر على بيع خدمته. فيتفق الحديثان" اهـ ملخصا (٢: ٢٦٥).

وفي التعليق الممجّد: "اختلفوا في جواز بيعه أي المدبر وهبته ونحوهما من التصرفات الموجبة نقل ملك من مالك إلى مالك بعد ما اتفقوا على جواز الاستخدام والإجارة والوطئ والتزويج ونحو ذلك، فعندنا لا يجوز بيعه وإخراجه من ملكه، لكونه مستلزما لإبطال حق الحرية الثابت للمدبر جزما، وبه قال مالك وعامة العلماء من السلف والخلف من الحجازيين والشاميين والكوفيين، وهو المروى عن عمر وعثمان وابن مسعود وزيد بن ثابت. وبه قال شريح وقادة والأوزاعي والثوري. وقال الشافعي وأحمد وداود بجواز البيع ونحوه وهذا في المدبر والمطلق، وأما المقيّد وهو الذي علق عتقه بالموت على صفة فيجوز بيعه عندنا أيضا" اهـ ملخصا (٣٥٩).

باب أن أولاد المدبرة مدبرة

قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

باب الاستيلاء

متى تكون الأمة أم ولد ويحرم بيعها

٣٤٤٤- عن ابن عباس رضى الله عنهما، قال: "لما ولدت مارية إبراهيم قال رسول الله ﷺ: «أعتقها ولدها». رواه قاسم بن أصبغ في كتابه، وقال ابن القطان: "بإسناد جيد" (زيلعى ٢: ٦٣). وفي "الجواهر النقى" (٢: ٢٧١): "قال ابن حزم: هذا خبر جيد السند، كل رواته ثقة، وقال في كتاب البيوع: صحيح السند" اهـ..

٣٤٤٥- عن ابن عباس رضى الله عنهما عن النبي ﷺ، قال: «من وطئ أمته فولدت له فهي معتقة عن دبر منه». رواه أحمد وابن ماجه (نيل الأوطار ٥: ٣٧٢). وحسنه في "الجامع الصغير" بالرمز (١٥٦: ٢).

٣٤٤٦- حدثنا أبو بكر الشافعى نا قاسم بن زكريا المقرئ نا محمد بن عبد الله المخرمى القاضى نا يونس بن محمد من أصل كتابه نا عبد العزيز بن مسلم عن عبد الله ابن دينار عن ابن عمر: «أن النبي ﷺ نهى عن بيع أمهات الأولاد، وقال: لا يعبن ولا يوهبن ولا يورثن، يستمتع بها سيدها ما دام حيا، فإذا مات فهي حرة». رواه الدارقطنى (٢: ٤٨١) وفي "الجواهر النقى" (٢: ٢٧٠): "ذكره ابن القطان فى باب الأحاديث التى ضعفها عبد الحق، وعند ابن القطان أنها صحيحة أو حسنة، وقال ابن القطان: وعندى أن الذى يسنده ثقة خير من الذى وقفه".

باب متى تكون الأمة أم ولد ويحرم بيعها

قوله: عن ابن عباس رضى الله عنه إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الأول من الباب ظاهرة.

قوله: "عن ابن عباس فى ثانى أحاديث الباب" إلخ. قد تكلم على هذا الحديث فى "نيل الأوطار" بكلام يدل على ضعفه، لكن قد عرفت مرارا أن الاختلاف لا يضرب، على أن ذلك الكلام من جهة حسين بن عبد الله الهاشمى وهو ليس ضعيفا مطلقا، بل هو مختلف فيه، فى "تهذيب التهذيب" (٢: ٣٤٢): "قال ابن عدى: أحاديثه يشبه بعضها بعضا، وهو ممن يكتب حديثه، فإنى لم أجد فى حديثه حديثا منكرا قد جاوز المقدار" اهـ. ودلالتة على الجزء الأول من الباب ظاهرة.

قوله: "حدثنا أبو بكر" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

٣٤٤٧- حدثنا زهير ثنا إسماعيل بن أبي أويس ثنا أبي عن حسين بن عبد الله عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي ﷺ. قال: «أيما أمة ولدت من سيدها فإنها حرة إذا مات إلا أن يعتقها قبل موته». رواه أبو يعلى الموصلي في مسنده (زيلعي ٢: ٦٤)، ورجاله رجال مسلم إلا حسينا وهو مختلف فيه.

٣٤٤٨- عن معمر عن أيوب عن ابن سيرين عن عبيدة السلماني: "سمعت عليا رضي الله عنه يقول: اجتمع رأيي ورأي عمر في أمهات الأولاد أن لا يبعن، ثم رأيت بعد أن يبعن، قال عبيدة: فقلت: فرأيك ورأي عمر رضي الله عنه في الجماعة أحب إلى من رأيك وحدك في الفرقة". رواه عبد الرزاق وهذا الإسناد معدود في أصح الأسانيد (التلخيص الحبير ٤: ٤١٥).

٣٤٤٩- وفيه أيضا ما محصله: "أن عليا رضي الله عنه رجع من رأيه الثاني"، أخرجه عبد الرزاق بإسناد صحيح.

قوله: "حدثنا زهير" إلخ. قلت: زهير هذا هو زهير بن حرب من رجال الصحيحين ثقة، كما في "تهذيب التهذيب" (٣: ٢٧٢ إلى ٣٧٤). وإسماعيل هذا أيضا من رجال الصحيحين مختلف فيه، كما في "تهذيب التهذيب" (١: ٣١٠ و ٣١١ و ٣١٢). وأبو أويس هذا عبد الله بن عبد الله بن أويس مختلف فيه، وهو من رجال مسلم؛ كما في "تهذيب التهذيب" (٥: ٢٨٠). وحسين بن عبد الله قد مر في حاشية أول أحاديث الباب أنه مختلف فيه، وبقيّة رجاله رجال الجماعة، فالسند رجاله كلهم من رجال مسلم إلا حسينا فإنه من رجال الترمذي وابن ماجه.

قوله: "عن معمر" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الثاني من الباب ظاهرة. وقد روى أبو داود وسكت عنه (٢: ١٩٥) عن جابر بن عبد الله، قال: "بعنا أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر، فلما كان عمر نهانا فانتبهنا" اهـ. ورواه ابن حبان والحاكم^(١). قال البيهقي: "ليس في شيء من الطرق أنه اطلع على ذلك وأقرهم عليه ﷺ". قلت: "نعم! قد روى ابن أبي شيبة في "مصنفه" من طريق أبي سلمة عن جابر ما يدل على ذلك يحتمل أن يكون بيع الأمهات كان مباحا ثم نهى عنه ﷺ في آخر حياته، ولم يشتهر ذلك النهي، فلما بلغ عمر نهاهم" انتهى ما في "التلخيص الحبير" ملخصا (٢: ٤١٥). قلت: وقضيته في ذلك كقضية المتعة والإكسال، فإن

(١) وقال: على شرط مسلم، كما في الزيلعي (٢: ٦٥).

باب إذا ادعا رجلان بولد يكون بينهما

٣٤٥٠-- حدثنا أبو بكر قال: ثنا سعيد بن عامر قال: حدثني عوف بن أبي جسيم عن أبي المهلب: "أن عمر بن الخطاب قضى في رجل ادعاه رجلان كلاهما يزعم أنه ابنه، وذلك في الجاهلية، فدعا عمر أم الغلام المدعى، فقال: أذكرك بالذي

النبي ﷺ حرم المتعة آخرا وأوجب الغسل بالتقاء الختانين، ولم يشتهر ذلك، فكان بعض الصحابة يستمتع ولا يغتسل من الإكسال، فلما بلغ عمر نهاهم. وقول عبدة السلماني لعلی: "رأيتك ورأى عمر في الجماعة أحب إلى من رأيك وحدك في الفرقة" يدل على انعقاد الإجماع على عدم جواز بيع أمهات الأولاد في زمن عمر لم يكن له مخالف حيثئذ ولذا رجع على رأي الثاني إلى الأول. والله تعالى أعلم.

باب إذا ادعا رجلان بولد يكون بينهما

قال المؤلف: دلالة الأثرين على الباب ظاهرة. وأما ما روى أبو داود وسكت عنه (٣١٦:١): حدثنا خشيش بن أصرم نا عبد الرزاق أنا الثوري عن صالح الهمداني عن الشعبي عن عبد خير عن زيد بن أرقم قال: "أتى على رضى الله عنه بثلاثة وهو باليمن وقعوا على امرأة في طهر واحد، فسأل اثنين أقران لهذا بالولد؟ قالا: لا! حتى سألهم جميعا فجعل كلما سأل اثنين قالا: لا، فأقرع بينهم فألحق الولد بالذى صارت عليه القرعة، وجعل عليه ثلثي الدية. قال: فذكر ذلك للنبي ﷺ فضحك حتى بدت نواجذه" اهـ. وفي عون المعبود (٢: ٢٤٩): "قال المنذرى: فأما حديث عبد خير فرجال إسناده ثقات غير أن الصواب فيه الإرسال" اهـ. فهذا الحديث يخالف الآثار المذكورة في الباب، فالجواب عنه: ما قد تقدم وحاصله: أن ذلك كان حين يحكم بالقرعة في أشياء ثم نسخه ما ورد من النهي عن الميسر في القرآن وحديث النبي ﷺ، فإن حد الميسر صادق على القرعة لما فيها من التعليق على الخطر، أو يقال: إنما أقرع على باختيار المدعين ورضاهم بالإقراع، وأما إذا لم يرضوا بذلك فلا يحكم إلا بالتشريك، كما في حديثي المتن. والله تعالى أعلم.

وأما ما رواه البخارى عن عائشة، قالت: إن رسول الله ﷺ دخل على مسرورا تبرق أسارير وجهه فقال: «ألم ترى إلى مجزر نظر أنفا إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد، فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض» اهـ. فهذا يدل على اعتبار القيافة في باب النسب، فعنه جوابان، الأول ما قاله الطحاوى في "شرح معاني الآثار" (٢: ٢٩١ و ٢٩٢): "أن سرور النبي ﷺ بقول مجزر المدلجى

هذاك للإسلام لأيهما هو؟ قالت: لا والذي هداني للإسلام ما أدرى لأيهما هو، أتاني هذا أول الليل وأتاني هذا آخر الليل، فما أدرى لأيهما هو. قال: فدعا عمر من القافة أربعة، ودعا بيطحاء فنثرها، فأمر الرجلين المدعين فوطئ كل واحد منهما بقدم، وأمر المدعى فوطئ بقدم، ثم أراه القافة، قال: انظروا فإذا أتيتم فلا تتكلموا حتى أسألكم،

الذى ذكروا في حديث عائشة ليس فيه دليل على ما توهموا من واجب الحكم بقول القافة، لأن أسامة قد كان نسبه ثبت من زيد قبل ذلك، ولم يحتج النبي ﷺ في ذلك إلى قول أحد. ولو لا ذلك لما كان دعى أسامة فيما تقدم إلى زيد، وإنما تعجب النبي ﷺ من إصابة مجزر كما يتعجب من ظن الرجل الذى يصيب بظنه حقيقة الشيء الذى ظنه، ولا يجب الحكم بذلك، فترك رسول الله ﷺ الإنكار عليه لأنه لم يتعاط بقوله ذلك إثبات ما لم يكن ثابتا فيما تقدم. فهذا ما يحتمله هذا الحديث "اهـ. والثانى ما يتحصل من "فتح البارى" (١٢: ٤٨)، ونصه: "قال أبو داود: نقل أحمد بن صالح عن أهل النسب أنهم كانوا فى الجاهلية يقدحون فى نسب أسامة، لأنه كان أسود شديد السواد، وكان أبوه زيد أبيض من القطن، فلما قال القائف ما قال مع اختلاف اللون سر النبي ﷺ بذلك، لكونه كافا لهم عن الطعن فيه لاعتقادهم ذلك" اهـ. قلت: وكل ذلك محتمل يخل بالاستدلال، ومشروعية اللعان تدل على أن القرعة والقيافة ليسا من الشرع فى شيء، وإلا لم يحتج إليها.

وأما ما فى الزيلعى (٢: ٦٥): "وروى عبد الرزاق فى مصنفه: أخبرنا معمر عن الزهري عن عروة أن رجلين اختصما فى ولد فدعا عمر القافة، واقتدى فى ذلك بنظر القافة وألحقه أحد الرجلين" اهـ. قلت: ورجاله رجال الأصحيح لكن الظاهر فيه الانقطاع بين عروة وعمر، وفى "تهذيب التهذيب" (٧: ١٨٥): قال ابن حزم فى كتاب الحدود من الإبصار: أدرك عروة عمر بن الخطاب واعتمر معه، كذا قال وهو خطأ منه. وما روى الطحاوى (٢: ٢٩٢): "حدثنا يونس قال: أخبرنى يحيى بن سعيد عن سليمان بن يسار: أن رجلين أتيا عمر كلاهما يدعى ولد امرأة، فدعا لهما رجلا من بنى كعب قائفا فنظر إليهما، فقال لعمر رضى الله عنه: لقد اشتركا فيه، فضربه عمر بالدرّة، ثم دعا المرأة فقال: أخبرينى خبرك قالت: كان هذا لأحد الرجلين يأتيها وهى فى إبل أهلها فلا يفارقها حتى تظن أن قد استمر بها حمل، ثم ينصرف عنها فأهرقت عليه دما، ثم خلفها ذا تعنى الآخر فلا يفارقها حتى استمر بها حمل، لا يدرى ممن هو، فكبر الكعبى، فقال عمر للغلام: وال أيهما شئت" اهـ. ورجاله رجال مسلم لكن سليمان عن عمر منقطع، فإن عمر قد استشهد

قال: فنظر القافة فقالوا: قد أثبتنا، ثم فرق بينهم، ثم سألهم رجلا رجلا، قال: فتقادعوا يعنى فتبايعوا كلهم يشهد أن هذا لمن هذين، قال: فقال عمر: يا عجباً لما يقول هؤلاء. قد كنت أعلم أن الكلبة تلحق بالكلاب ذوات العدد، ولم أكن أظن أن النساء يفعلن ذلك

سنة ثلاث وعشرين كما فى التقريب (١٥٤). وسليمان قد ولد ٢٤ كما فى "تهذيب التهذيب" (٢٢٩:٤).

فالجواب عنهما: أن الانقطاع وإن لم يكن يضر عندنا إذا لم يكن المرسل يرسل عن الضعفاء إلا أن الاتصال راجح على الانقطاع، فما ثبت عن عمر بسند حسن أو صحيح متصل يعتمد عليه، ويترك المرسل، فإن الموصول أرجح من المرسل اتفاقاً.

قال الطحاوى (٢٩٣:٢). فإن قال قائل: فإذا كان ذلك كما ذكرته فما كان احتياج عمر إلى القافة حتى دعاهم. قيل له: يحتمل ذلك عندنا -والله أعلم- أن يكون عمر رضى الله عنه وقع بقلبه أن حملاً لا يكون من رجلين فيستحيل إلحاق الولد بمن يعلم أنه لم يلد، فدعا القافة ليعلم منهم هل يكون ولد يحمل به من نطفتي رجلين أم لا. وقد بين ذلك ما ذكرنا فى حديث أبى المهلب، فلما أخبره القافة بأن ذلك قد يكون وأنه غير مستحيل رجع إلى الدعوى التى كانت من الرجلين فحكم بها، فجعل الولد ابنيهما جميعاً يرثهما ويرثانه، فذلك حكم بالدعوى لا بقول القافة "اهـ. وأما ما رواه عروة "أن عمر الحق الولد بأحد الرجلين"، فيمكن أن يكون ترجح دعواه بترجيح شرعى، كأن يكون صاحب اليد أو يكون الولد مميزاً قد صدق أحدهما وكذب الآخر مثلاً، ولم يلحقه به بقول القائف فقط، وإنما دعا القائف لتطبيب قلوب الخصوم كما كان صلى الله عليه وسلم يقرع بين نسائه إذا سافر تطيباً لقلوبهن، لا لإثبات الحكم بالقرعة فافهم. والله تعالى أعلم.

حكم القيافة وأنه ليس من الحجة فى شىء:

فائدة: حاصل ما تحصل من حجج الخصم أنه صلى الله عليه وسلم سر بقول القائف فى أسامة وزيد "هذه الأقدام بعضها من بعض"، وأن عمر رضى الله عنه قضى على وفق قول القافة، وأنه صلى الله عليه وسلم لم ينكر إثبات على النسب بالقرعة حين أتى بثلاثة وهو باليمن وقعوا على امرأة فى طهر واحد. فأقرع بينهم فألحق الولد بالذى صارت عليه القرعة، وجعل عليه ثلثى الدية، فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فضحك حتى بدت نواجذه، ولا شك أن المعول عليه ما ينسب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، وذلك هو سروره بقول القائف. وأجاب عنه صاحب الهداية: "بأن سروره كان لأن الكفار كانوا يطعنون فى

قبل هذا، أنى لا أرد ما يرون، اذهب فهما أبواك". رواه الطحاوى (٢: ٢٩٣)، وقال صاحب "الجواهر النقى" (٢: ٢٥٦): بسند حسن، وقال الطحاوى: وقد روى عن عمر رضى الله عنه أيضا من وجوه صحاح أنه جعله بين الرجلين جميعاً.

نسب أسامة رضى الله عنه، لما فى حديث أبى داود كان أسود وكان زيد أبيض، فكانوا لذلك يطعنون فى نسبه منه، وكانوا مع ذلك يعتقدون قول القافة، فكان قول القائف مقطعا لطنهم". وقال الطحاوى: "إن أسامة قد كان نسبه ثبت من زيد قبل ذلك، ولم يحتج النبى ﷺ فى ذلك إلى قول أحد. ولو لا ذلك لما كان دعى أسامة فيما تقدم إلى زيد، وإنما تعجب النبى ﷺ من إصابة مجزر كما يتعجب من ظن الرجل الذى يصيب بظنه حقيقة الشيء الذى ظنه، ولا يجب الحكم بذلك، فترك رسول الله ﷺ الإنكار عليه، لأنه لم يتعاط بقوله ذلك إثبات ما لم يكن ثابتا فيما تقدم، فهذا ما يحتمله هذا الحديث" اهـ. (٢: ٢٩٢). ويحتمل مع ذلك كون القيافة حقا فى نفسها فتكون متعلق سروره أيضا أو ليست حقا فيختص سروره بما قلنا، فلزم أن حكما يكون سروره بها نفسها فرع حكما بأنها حق، فيتوقف على ثبوت حقيقتها ولم يثبت بعد، وطعن يطعن بالرمح وفى النسب.

وقد يستدل على صحة القيافة بحديث اللعان حيث قال ﷺ فيه: «إن جاءت به أصهب حمش الساقين فهو لزوجها، وإن جاءت به أورك جعدا جماليا خدلج الساقين سايف الإليتين فهو للذى رميت به». وهذه هى القيافة والحكم بالشبه، وأجاب أصحابنا بأن معرفته ﷺ ذلك من طريق الوحى لا القيافة، والحق أنه ينقلب عليهم، لأنه لو كانت القيافة معتبرة لكان شرعية اللعان تختص بما إذا لم يشبه المرمى به أشبه الزوج أو لا، لحصول الحكم الشرعى حيثئذ بأنه ليس ابنا للنافى، وهو يستلزم الحكم بكذبها فى نسب الولد.

وأما حديث على رضى الله عنه وإثباته النسب بالقرعة ففى إسناده يحيى بن عبد الله الكندى المعروف بالأجلح. قال المنذرى: لا يحتج بحديثه، وفى الخلاصة: وثقه يحيى بن معين والعجلي. وقال ابن عدى: يعد فى الشيعة مستقيم الحديث، وضعفه النسائى. قال المنذرى: ورواه بعضهم مرسلا (أى موقوفا على على رضى الله عنه من قوله غير مرفوع إلى النبى ﷺ) وقال النسائى: هذا صواب. وقال الخطابى: وقد تكلم فى إسناده حديث زيد بن أرقم. وقد رواه أبو داود من طريقين، الأولى من طريق عبد الله بن الخليل عن زيد بن أرقم عنه، والثانية من طريق عبد خير عن زيد عنه. قال المنذرى: أما حديث عبد خير فرجال إسناده ثقات غير أن الصواب فيه الإرسال، انتهى. والمراد

٣٤٥١- قال أبو عمر: ذكر عبد الرزاق عن الثوري عن قابوس بن أبي ظبيان عن أبيه عن علي رضي الله عنه: "أنه أتاه رجلان وقعا على امرأة في طهر واحد، فقال:

بالإرسال ههنا الوقف لا ما هو الشائع في الاصطلاح، وعلى هذا لم تغل كل واحدة من الطريقتين من علة - فالأولى فيها الأجلح، والثانية معلولة بالإرسال. كذا في "النيل" (٦: ٢١٢).

والعجب من ابن حزم حيث رفع طريق عبد خير أيضا في المحلى (١٠: ١٥٠)، ولم يعزه إلى من خرجها، ولا ندرى من أين وقع له ذلك، فلا حجة فيه والحال هذه، ولم يذهب إلى ظاهر هذا الحديث غير إسحاق بن راهويه وابن حزم ومن وافقه من أهل الظاهر، ويعارضه ما رواه الطحاوي: ثنا روح بن الفرغ ثنا يوسف بن عدي ثنا أبو الأحوص عن سماك عن مولى لبنى مخزوم. قال: "وقع رجلان على جارية في طهر واحد، فعلفت الجارية فلم يدر من أيهما هو، فأتيا عمر يختصمان في الولد، فقال عمر: ما أدرى كيف أقضى في هذا؟ فأتيا عليا، فقال: هو بينكما يرثكما وترثانه، وهو للباقي منكما" اهـ (٢: ٢٩٤).

وفيه مولى بنى مخزوم مجهول، وله طريق أخرى عند عبد الرزاق في مصنفه: حدثنا سفيان الثوري عن قابوس بن أبي ظبيان عن أبيه عن علي: "أنه أتاه رجلان وقعا على امرأة في طهر واحد، فقال: الولد بينكما وهو للباقي منكما". ورواه ابن أبي شيبة في المصنف عن حسين بن علي عن زائدة عن سماك عن حنش عن علي، وهذا السند على شرط مسلم. كذا في "الجواهر النقي" (٢: ٢٥٦). وحنش هذا هو ابن عبد الله، ويقال ابن علي بن عمرو السبائي نزيل أفريقية ثقة من الثالثة (تقريب ٤٨). من رجال مسلم والأربعة، وليس هو حنش بن قيس الرحبي، فهذا كما ترى حكم على بالولد لمدعيه جميعا فجعله ابنهما، ولم يحتج في ذلك إلى قول القافة، ولا إلى القرعة، وبه نأخذ وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى.

وفي "الجواهر النقي" في باب القافة دعوى الولد: "ذكر البيهقي فيه حديث مجزر، قلت: لم يكن فيه دعوى ولا تنازع فليس بوارد في محل النزاع، لأن أسامة كان لاحقا بفراش زيد من غير منازع له، وإنما كان الكفار يطعنون في نسبه لتباين اللونين. فلما ألحقه مجزر به (والحاقه حجة عليهم بزعمهم) كان إبطالا لطعنهم، لأنهم كانوا يعترفون بالقافة، فسر النبي ﷺ بإبطال طعنهم، فلم يكن سروره إلا لحق. قال معنى هذا الكلام المازري وغيره، فلا نسلم أن الاشتباه يدل على الأنساب عند التنازع والدعوى" اهـ (٢: ٢٥٦). ولا حجة لهم فيما رواه أبو داود عن أبي قلابة عن أنس، فذكر حديث العرنين وقتلهم الرعاء وأخذهم إبل النبي ﷺ، قال أنس: "فبعث رسول

الولد بينكما، وهو للباقي منكما". وذكر البيهقي فيما بعد في آخر باب من قال: يقرع

الله ﷻ قافة في طلبهم فأتى بهم"، وذكر الحديث، فإن طلب الآثار ليس من باب الدعوى والنزاع في الأنساب في شيء، وقد يستعان في طلب الآثار بالكلاب، وبالإجماع لا حجة فيها فكذا القافة.

وبقى ما ثبت عن عمر رضى الله عنه من العمل بقول القافة، ولكن الآثار عنه قد وردت مختلفة في ذلك، منها ما تقدم عن سماك عن مولى لبنى مخزوم: في رجلين وقعا على جارية في طهر واحد، فعلفت الجارية فلم يدر من أيهما هو، فاخصما إلى عمر في الولد، فقال عمر: ما أدري كيف أقضي في هذا؟ الحديث. وهو ليس بأدنى منزلة مما رواه سليمان بن يسار وسعيد بن المسيب عن عمر، لأن سليمان وابن المسيب عن عمر مرسل، وكذا رواية المجهول من بنى مخزوم عنه مرسلة، فتساويا، وأيضا ففي رواية سليمان بن يسار عن عمر في الولد الذى ادعاه رجلان. وقال القائف: لقد اشتركا فيه، أنه قال للغلام: "وال أيهما شئت". أخرجه الطحاوى في معانى الآثار حدثنا يونس أخبرني يحيى بن سعيد عن سليمان بن يسار فذكره ثم قال: حدثنا يونس ثنا ابن وهب عن مالك حدثه عن يحيى بن سعيد عن سليمان مثله، حدثنا بحر بن نصر ثنا ابن وهب أخبرنا ابن أبي الزناد عن هشام بن عروة عن أبيه عن يحيى ابن حاطب عن أبيه فذكر نحوه. وفيه: "فقال عمر للغلام اتبع أيهما شئت. فاتبع أحدهما". وهذا سند صحيح على شرط مسلم غير عبد الرحمن بن حاطب وله رؤية وعدده في كبار ثقات التابعين. كذا في "التقريب" (١١٩). وبهذا اندفع ما ذكره الموفق في "المغنى" (٤٠١:٦): "وما ذكروه عن عمر من قوله: وال أيهما شئت. لا نعلم صحته" إلخ. وكيف لا يعلم صحته؟ وقد رواه الطحاوى من طرق عديدة مرسلا وموصولا. قال الطحاوى: وفي هذا الحديث ما يدل على بطلان ما قالوا، وذلك أن فيه أن القائف قال: هو منهما جميعا، فلم يجعله عمر كذلك. وقال له: وال أيهما شئت. فلما رد عمر ذلك إلى حكم الصبي المدعى لا إلى قول القائف دل ذلك على أن القافة لا يجب بقولهم ثبوت النسب من أحد، قال الطحاوى: وقد روى عن عمر أيضا من وجوه صحاح أنه جعله بين الرجلين. ثم رواه من طريق شعبة عن توبة العنبري عن الشعبي عن ابن عمر (وتوبة العنبري من رجال الشيخين ثقة أخطأ الأزدي إذ ضعفه (تقريب ٢٦) والعجب من ابن حزم حيث قال: "توبة العنبري ضعيف متفق على ضعفه". كذا في "المحلى" (١٥١:١٠). فأحسن الله عزاءنا فيه ما أجرأه على تضعيف الرجال وجرحهم بلا بينة). ومن طريق شعبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب عن عمر

بينهما. ورواه ابن أبي شيبه في "مصنفه" عن حسين بن علي عن زائدة عن سماك

نحوه. ومن طريق عوف بن أبي جميلة عن أبي المهلب عن عمر مثله، وهذا سند موصول. ثم رواه من طريق همام عن قتادة عن سعيد بن المسيب عن عمر، وفيه: "أن القافة قالوا: قد أخذ الشبه منهما، فما ندرى لأيهما هو؟ قال: وكان عمر قائفا فجعله لهما يرثانه ويرثهما". قال الطحاوي: "فليس يخلو حكمه في هذه الآثار التي ذكرنا من أحد وجهين. إما أن يكون بالدعوى، لأن الرجلين ادعيا الصبي وهو في أيديهما (أو في يد ثالث وهما خارجان) فألحقه بهما بدعواهما، أو يكون فعل ذلك بقول القافة. وفي حديث سعيد ابن المسيب ما يدل على أن قضاء عمر بالولد للرجلين كان بغير قول القافة. وذلك أنه قال: فقال القافة: لا ندرى لأيهما هو؟ فجعله عمر ابنيهما والقافة لم يقولوا: هو ابنيهما، فدل ذلك أن عمر أثبت نسبه من الرجلين بدعواهما، ولما لهما عليه من اليد، لا يقول القافة" اهـ. (٢٩٣:٢).

وفي "المبسوط": "إن قول القائف رجم بالغيب ودعوى بما استأثر الله تعالى بعلمه في قوله: ويعلم ما في الأرحام، ولا برهان له في قوله، مع أن في قوله قذف المحصنات ونسبه الأولاد إلى غير الآباء. (فلو فتحنا هذا الباب لا نفتح باب فتنة عظيم يؤدي إلى هتك الأعراض وسفك الدماء)، ومجرد الشبه غير معتبر، ألا ترى أن الله تعالى حكم باللعان بين الزوجين عند نفى النسب، ولم يأمر بالرجوع إلى قول القائف واعتبار الشبه، وإنما سر به عليه السلام لأن الكفار كانوا يطعنون في نسب أسامة بن زيد لاختلاف لونيتهما، وكانوا يعتقدون أن عند القائف علما بذلك فكان قول القائف ردا لظعن الكفار لا لأن قول القائف حجة في النسب شرعا" اهـ. من العناية (٣٤١:٥). ولو اطلع ابن حزم على هذا الكلام الجزل الذي لا يحاد عنه لم يتكلم في أبي حنيفة وأصحابه بكلام قد أقذع فيه وأساء الأدب، كما هو ديدنه في الكلام مع خصومه في باب، وارتكب مثله في هذه المسئلة التي قد حيرت أولى الألباب (١٥٠:١٠).

ومما يدل على بطلان القيافة ما أخرجه الشيخان والنسائي عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعا، في قصة داود وسليمان عليهما الصلاة والسلام، حين تحاكم إلى داود امرأتان كان لهما ابنان، فذهب الذئب بأحدهما، فادعت كل واحدة منهما أن الباقي ابنها، وأن الذي أخذ الذئب ابن الأخرى، فحكم به داود للكبرى، وقال سليمان: "اثنوني بالسكين أشقه بينهما"، فقالت الصغرى: "لا تفعل يرحمك الله هو ابنها"، فقضى به للصغرى، كذا في جمع الفوائد (١٧٥:٢). فهذا كما ترى قد حكم به داود للكبرى، ولعله كان في يدها وعجزت الصغرى عن إقامة البينة.

عن حنش عن علي، وهذا السند على شرط مسلم (الجوهر النقي (٢: ٢٥٦).

وحكم به سليمان للصغرى ولم يعمد إلى نقض ما حكم به داود، وإنما احتال بحيلة لطيفة أظهرت ما في نفس الأمر، وذلك أنه لما دعا بالسكين ليشقه بينهما، ولم يعزم على ذلك في الباطن وإنما أراد استكشاف الأمر، جزعت الصغرى. فحصل مقصوده لجزعها الدال على عظيم الشفقة وعدم جزع الكبرى، بل وقولها: "نعم أقطعه"، كما في رواية عند النسائي من طريق مسكين بن بكير عن شعيب، ولم يلتفت إلى إقرار الصغرى بقولها: "هو ابن الكبرى"، لأنه علم أنها أثرت حياته، فظهر له من قرينة شفقة الصغرى وعدمها في الكبرى مع ما انضاف إلى ذلك من القرينة الدالة على صدقها ما هجم به على الحكم للصغرى، ويحتمل بل هذا هو الظاهر أن تكون الكبرى في تلك الحالة اعترفت بالحق حين قال لها سليمان: "لو كان ابنك لم ترض أن يقطع". زاده النسائي من طريق بشير بن نهيك عن أبي هريرة. كما في "فتح الباري" (١٢: ٤٨).

وبالجملة فكلاهما قد حكم بالولد لإحدى المرأتين من غير أن يرجع إلى القافة، وقص رسول الله ﷺ حكمهما علينا من غير إنكار، فكان ذلك شرعا لنا.

لا يقال: لعلهما حكما بالنص فلم يكن لهما حاجة إلى القافة، لأننا نقول: لو كان داود حكم بالنص لما ساع لسليمان أن يحكم بخلافه، وعدم حكم سليمان بالنص ظاهر من احتياله على إظهار الحق، حيث قال: "اثنوني بالسكين أشقه بينهما". فالصحيح أن كلاهما قد حكم بالاجتهاد، وفي قول سليمان: "أقطعه نصفين، لهذه نصف ولهذه نصف"، دليل على أنه إذا استوت دعوة المرأتين من كل وجه كان الولد بينهما، كما قاله أبو حنيفة في رواية أبي حفص عنه (فتح القدير: ٥: ٣٤٥) لأنه إنما قال: "اثنوني بالسكين". لاستكشاف الأمر، فلو لم ينكشف الأمر بهذه الحيلة لجعله بينهما هذا هو الظاهر المتبادر من كلامه.

وقال الموفق في "المغنى": "وإن ألحقته القافة باثنين لم يلحق بهما وبطل قول القافة. وقال أصحاب الرأي: يلحق بهما بمجرد الدعوى، ولنا أن كونه منهما محال يقينا فلم يجر الحكم به" اهـ (٤٠٥: ٦). قلنا: قد تقرر في الأصول إذا تعارضت الدعوتان أو البيتان ولم يترجح إحداهما على الأخرى تساقطتا وصارتا كالعدم، وحكم الحاكم بالمدعى بينهما، لاستوائهما وعدم جواز الترجيح بلا مرجح، بدليل ما رواه الخمسة إلا الترمذي عن أبي موسى: «أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في دابة ليس لواحد منهما بيعة، فجعله بينهما نصفين» (نيل الأوطار ٨: ٥٦٧). هذا هو الأصل في تعارض الدعوتين، وبه حكم سليمان عليه السلام في الولد الذي تنازعت فيه

المرأتان ولا بينة لواحدة منهما. وما ذكره الموفق من التعليل لا يسمع بمعرض النص، على أن الحاكم لا يحكم بأن الولد يكون ابن امرأتين محققاً أن كل واحدة منهما ولدته حتى يلزم الحكم بالحال، بل إنما يحكم لكل واحدة منهما بحق الأمومة وليس ذلك حكماً بالحال.

رد تشنيع ابن حزم على أبي حنيفة في الحاقه الولد بامرأتين:

وأما قول ابن حزم في المحلى: "بأن هذا جور وظلم وباطل بلا شك أن يوجب لغير أم حكم أم بلا نص قرآن ولا سنة، ولا قول أحد من خلق الله تعالى قبله" إلخ (١٥٢: ١٠). فمردود بأن تشريك المدعين في المدعى إذا استويا في الدعوى، ولم يعلم الكاذب من الصادق عين العدل والإنصاف، وليس من الجور والظلم في شيء، ألا ترى أنه ﷺ جعل الدابة بين الرجلين نصفين، ولم يكونا جميعاً صادقين، بل كان أحدهما كاذباً بيقين، فهل تقول هذا جور وظلم أن يوجب لغير المالك حكم المالك؟ فما هو جوابك فهو جوابنا، وهل تقوم في سليمان عليه السلام حين قال: "أقطعوه نصفين لهذه نصف ولهذه نصف". ولم يقل كقولك: اقرعوا بينهما أو ادعوا له القافة إن هذا جور وظلم وباطل أن يحكم بغير أم حكم أم؟ فهل لأحد بعد ذلك أن يرى أبا حنيفة بأنه أتى بقول لم يقله أحد قبله، ولا يساعده نص قرآن ولا سنة؟ وأي نص أقوى مما أخرج الشيخان والنسائي مرفوعاً، وأيدته النصوص الواردة في تعارض البينتين والدعوتين فافهم.

ولا تعجل في الإنكار على الحنفية فانهم أشد الناس اتباعاً للآثار، ينالون الإيمان من الثريا بالدراية حين لا يناله من الثرى أهل الرواية، والله أعلم وأعلى وأجل.

واحتج الطحاوى رحمه الله على بطلان القيافة وقول القائف في باب الأنساب بحديث عائشة، ولفظها: «إن النكاح في الجاهلية كان على أربعة أنحاء»، الحديث. وفيه: "ونكاح البغايا كن ينصبن على أبوابهن الرايات، فمن أرادهن دخل عليهن، فإذا حملت إحداهن فوضعت جمعوا لها القافة، ثم ألحقوا ولدها بالذى يرى القائف، فالتاوط به ودعى ابنه لا يمتنع من ذلك، فلما بعث محمد ﷺ بالحق هدم نكاح الجاهلية إلا نكاح الإسلام اليوم». رواه البخارى وأبو داود كذا في جمع الفوائد (٢٢٣: ١). قال الطحاوى: "فيه دلالة على هدم ذلك النكاح ونسخ الحكم المتقدم الذى كان يحكم فيه بقول الجاهلية، فبعث الله محمداً ﷺ بنكاح الإسلام اليوم، وبإلحاق أولاد البغايا الذين ولدوا في الجاهلية بمن ادعى أحداً منهم في الإسلام. كما حدثنا يونس أنا ابن وهب أن مالكا حدثه عن يحيى بن سعيد، ح وحدثنا يونس أنا أنس عن يحيى بن سعيد أخبرنى سليمان بن

باب لا تكون الأمة فراشا لمولاها حتى تلد منه ويدعى ولدها

٣٤٥٢- عن أبي هريرة مرفوعاً: «الولد لصاحب الفراش وللعهر الحجر». رواه البخاري والإسماعيلي (فتح الباري ١٢: ٣٣). وهو حديث متواتر بلفظ: «الولد للفراش وللعاهر الحجر». فقد جاء عن بضعة وعشرين صحابياً قاله المناوي (العزیزی ٣: ٤١٩).

يسار: أن عمر رضى الله عنه كان ينيط أهل الجاهلية بمن ادعى بهم في الإسلام. (قلت: وهذا مرسل صحيح). فدل ذلك أنهم لم يكونوا يلحقون لهم بقول القافة، ولو كان قولهم مستعملاً في الإسلام كما كان مستعملاً في الجاهلية لما قالت عائشة إذا أن ذلك مما هدم "أه ملخصاً بمعناه (٢٩٢: ٢). وحاصله: أن ظاهر حديث عائشة يدل على هدم نكاح الجاهلية وبطلان قول القافة جميعاً من ادعى دلالة على هدم الأول فقط دون الثاني، فليأت ببرهان وكل ما ذكره في ذلك لا يصلح للاحتجاج به كما تقدم الكلام فيه مستوفى، والله المستعان.

باب لا تكون الأمة فراشا لمولاها حتى تلد منه ويدعى ولدها

قوله: "عن أبي هريرة" إلخ. استدل به الجمهور على أن الأمة إذا اعترف سيدها بوطئها أو ثبت ذلك بأي طريق كان، ثم أتت بولد لمدة الإمكان بعد الوطء لحقه من غير استلحاق، كما في الزوجة، لكن الزوجة تصير فراشا بمجرد العقد، فلا يشترط في الاستلحاق إلا الإمكان، لأنها تراد للوطء فجعل العقد عليها كالوطء، بخلاف الأمة فإنها تراد لمنافع أخرى، فاشترط في حقها الوطء، ومن ثم يجوز الجمع بين الأختين بالملك دون الوطء، هذا قول الجمهور. وعن الحنفية: لا تصير الأمة فراشا إلا إذا ولدت من السيد ولدا ولحق به، فمهما ولدت بعد ذلك لحقه إلا أن ينفيه. وعن الحنابلة: من اعترف بالوطء فأنت منه لمدة الإمكان لحقه، وإن ولدت منه أولاً فاستلحقه لم يلحقه ما بعده إلا بإقرار مستأنف على الراجح عندهم.

قال الحافظ في الفتح: "وترجيح المذهب الأول أى مذهب الجمهور ظاهر (بحديث عائشة في منازعة سعد وعبد بن زمعة في ابن وليدة زمعة، وقضاء رسول الله ﷺ لعبد، وقوله: "هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش وللعاهر الحجر") لأنه لم ينقل أنه كان لزمنة من هذه الأمة ولد آخر، والكل متفقون على أنها لا تصير فراشا إلا بالوطء" أهـ (٢٩: ٢).

قلت: لا حاجة فيه إلى النقل، بل يكفي لإثباته إطلاق الفراش عليها، فإن الفراش حقيقة في

الزوجة عرفا. فقد نقل ابن الأعرابي: أن الفراش عند العرب يعبر به عن الزوج وعن المرأة، والأكثر إطلاقه على المرأة (أى الزوجة). ومما ورد فى التعبير به عن الزوج قول جرير فيمن تزوجت بعد قتل زوجها:

باتت تعانقه وبات فراشها خلق العباءة بالبلاء ثقيلا

ذكره الحافظ فى "الفتح" أيضا، وإذا كان كذلك فلا يطلق على غير الزوج والزوجة إلا إذا كان مثلهما، ولا خلاف فى أن الفراش لا يطلق على كل موطوءة ولا على كل واطئ، ألا ترى أنه لا يقال للمزنية فراشا مع كونها موطوءة، فثبت أن مطلق الوطء لا يكفى لكون المرأة فراشا، فلا بد من اشتراط شىء زائد على الوطء، وليس إلا أن تكون منكوحة أو أم ولد لسيدها. فقوله عليه السلام لعبد ابن زمعة: «هو لك يا عبد! الولد للفراش وللعاهر الحجر» دليل على كون هذه الوليدة أم ولد لزمعة، هذا هو الظاهر المتبادر منه، ومن ادعى غير ذلك فعليه البيان، ودونه خطر القتاد.

ويؤيد قولنا أنها كانت أم ولد لزمعة ما رواه أحمد عن ابنة زمعة، قالت: «أتيت النبى صلى الله عليه وسلم، فقلت: إن أبى مات وترك أم ولد له، وأنا كنا نظننها برجل، وأنها ولدت فخرج ولد يشبه الرجل الذى ظنناها به. قال: فقال لها: أما أنت فاحتجى منه فليس بأخيك، وله الميراث». وتابعيه لم يسم، وبقية رجاله ثقات كذا فى مجمع الزوائد (١٤: ٥).

قلت: ومثله حجة عندنا ويكتفى بمثله فى تأييد الاحتمال العقلى فافهم. وتأويله بأنها أطلقت عليها أم الولد باعتبار ما تؤول إليها خلاف الظاهر كما لا يخفى، وفيه رد على الحافظ فى قوله: "لم ينقل أنه كان لزمعة من هذه الأمة ولد آخر" اهـ.

وبهذا تبين ضعف ما نقل الحافظ عن الشافعى: "أنه ناظر بعض الحنفية لما قال: إن أبا حنيفة خص الفراش بالزوجة، وأخرج الأمة من عموم الولد للفراش. فرد عليه الشافعى: بأن هذا ورد على سبب خاص أى وأن خصوص السبب لا يخرج، ولو قلنا: إن العبرة بعموم اللفظ، والخبر إنما ورد فى حق الأمة فلا يجوز إخراجها" اهـ (٢٩: ١٢). فإن أبا حنيفة لم يقل: إن الفراش لا يطلق على الأمة مطلقا، بل أراد أنه لا يطلق على كل أمة موطوءة لكون الفراش مختصا بالزوجة عرفا، فلا يلحق بها إلا ما كان مثلها، ولا تكون الأمة كالزوجة إلا إذا كانت أم ولد لسيدها، فلا يراد بالفراش إلا الزوجة أو أم الولد بدليل ما قلنا. وقال شيخنا حكيم الأمة دام مجده وعلاه: "الأحسن فى تقرير الجواب أن يقال: إن الفراش مختص بالزوجة عرفا، فلا يقال بعمومه لكل أمة موطوءة إلا

بدليل، وحديث عائشة هذا لا يدل عليه لكونه واردا في أم الولد كما مر، ودلت آثار الصحابة المذكورة في المتن على عدم عمومها لكل أمة موطوءة كما سيأتي، فالحق ما قاله أصحابنا: إن الفراش لا يطلق شرعا إلا على الزوجة أو أم الولد دون غيرهما، ومن ادعى إطلاقه على غيرهما فليأت ببرهان "اهـ".

فاندحض به ما قاله الحافظ في الفتح أيضا: "وقد شنع بعضهم على الحنفية بأن من لازم مذهبهم إخراج السبب مع المبالغة في العمل بالعموم في الأحوال، وأجاب بعضهم بأنه خصص الظاهر القوي بالقياس، وقد عرف من قاعدته تقديم القياس في مواضع على خبر الواحد وهذا منها" اهـ (٣٠: ١٢). فهذا كله بناء الفاسد على الفاسد، فقد عرفت أنه ليس من لازم مذهبهم إخراج السبب. كيف؟ وهم قائلون بأن الفراش فراشان، قوى وهو فراش المنكوحة وضعيف وهو فراش أم الولد، ومعنى الفراش هو كون المرأة مقصودا من وطئها الولد، إما ظاهرا كما في أم الولد فإنه إذا اعترف به ظهر قصده إلى ذلك، أو وضعا كالمنكوحة يثبت نسب ما تأتي به، ولا ينتفى بنفيه إلا باللعان، وولد أم الولد وإن ثبت نسبه بلا دعوة ينتفى بمجرد نفيه. كذا في "فتح القدير" (٣: ٣٣١)، وإذا كان كذلك فقولوه: "الولد للفراش" معناه ولد المنكوحة أو أم الولد للزوج أو للمولى، فكيف يصح تشنيع هذا البعض على الحنفية بأن من لازم مذهبهم إخراج السبب؟ فإن النص إنما ورد عندنا في حق أم الولد بدليل ما ذكرنا، ولم نقل بخروجها من الفراش، ولم يرد في حق الأمة بالعموم كما قاله الجمهور.

هذا جوابنا على ظاهر الرواية أن الأمة لا تكون فراشا لمولاهما بمجرد الوطء، بل بأن تلد منه ويدعى ولدها، وأما على قول بعض المشايخ منا: بأنه إذا أقر أنه كان لا يعزل عنها وحصنها ينبغي أن يثبت نسب ولدها من غير توقف على دعواه، وإن كنا نوجب عليه في هذه الحالة الاعتراف به، فلا حاجة إلى أن نوجب عليه الاعتراف ليعترف فيثبت نسبه، بل يثبت نسبه ابتداء فالخطب هين. قال المحقق في "الفتح": وأظن أن لا بعد في أن يحكم على المذهب بذلك "اهـ (٣: ٢٣٢).

قلت: وقد ورد في الآثار ما يدل على أن زمعة كان قد حصن تلك الوليدة التي نوزع في ولدها، ولم يكن يعزل عنها. وهو ما رواه الطحاوي من طريق جرير بن عبد الحميد عن منصور عن مجاهد عن يوسف بن الزبير عن عبد الله بن الزبير، قال: "كانت لزمنة جارية يتطأها

(وفي لفظ كان تبطنها^(١)) وكان يظن برجل آخر أنه يقع عليها، فمات زمعة وهي حبلى، فولدت غلاما كان يشبه الرجل الذي كان يظن بها، فذكرته سودة لرسول الله ﷺ، فقال: أما الميراث فله، وأما أنت فاحتجبي منه فإنه ليس لك بأخ" (٢: ٦٧). والحديث أخرجه النسائي بهذا السند والمتن نحوه (٢: ١١٠). وحسنه الحافظ في "الفتح" (١٢: ٣١). وقال: "رجال رجال الصحيح إلا شيخ مجاهد وهو يوسف مولى آل الزبير، وقد طعن البيهقي في سنده، فقال: فيه جرير وقد نسب في آخر عمره إلى سوء الحفظ، وفيه يوسف وهو غير معروف، وعلى تقدير ثبوت فلا يعارض حديث عائشة المتفق عليه. وتعقب بأن جريرا هذا لم ينسب إلى سوء الحفظ، وكأنه اشبه عليه بجرير ابن حازم، وبأن الجمع بينهما ممكن فلا ترجيح وبأن يوسف معروف في موالى آل الزبير" اهـ. فقلوه: "كان يتطأها أو تبطنها"، يدل على ما قلنا، ومثل هذه الوليدة تصوير فراشا لمولاهما عند بعض أصحابنا لا يحتاج في إثبات نسب ولدها إلى إقرار المولى به، بل يثبت نسبه ابتداء. فالحديث حجة لنا لا علينا.

فإن قيل: إذا كان ولدها ثابت النسب من المولى فما معنى قوله ﷺ لسودة بنت زمعة: "واحتجبي منه يا سودة! فليس لك بأخ"، قلنا: معناه: ليس لك بأخ في استحسان الدخول وإلا فهو أخ في ظاهر الشرع لقيام الفراش. وقيل: "هذه الزيادة غير معروفة في هذا الحديث، بل هي زيادة باطلة مردودة". قاله السندی في حاشية النسائي (٢: ١١٠). وفيه أيضا عن "عمدة القارئ"، قوله: "احتجبي منه" أشكل معناه قديما على العلماء. فذهب أكثرهم إلى أن الحرام لا يحرم الحال، وأن الزناء لا تأثير له في التحريم، وهو قول عبد الملك بن ماجشون إلا أن قوله ذلك كان على وجه الاختيار والتنزه. وأن للرجل أن يمنع امرأته من رؤية أخيها هذا قول الشافعي. وقالت طائفة: كان ذلك منه لقطع الذريعة بعد حكمه بالظاهر، فكأنه حكم بحكمين، حكم ظاهر وهو الولد للفراش، وحكم باطن وهو الاحتجاب من أجل الشبهة اهـ.

قلت: وبما ذكرنا من الدليل عني كون وليدة زمعة هذه أم ولد له من قبل، أو أنه كان قد حصنها ولم يكن يعزل عنها، ومثلها تكون فراشا لمولاهما اتفاقا في الأولى، وعند بعض أصحابنا في الأخرى: بطل احتجاج الشافعية بهذا الحديث على استدحاق الأخ لأخيه، وهو صحيح عند الشافعي إذا لم يكن له وارث سواه. قال المازري: "وقد تعلق أصحابه بهذا الحديث، فقد وقع في

(١) أخرجه الجصاص في الأحكام له بسند حسن (٣: ٣٠٥).

رواية يونس المعلقة في المغازي من الصحيح: "هو لك هو أخوك يا عبدا" ووقع لمسدد عن ابن عيينة عند أبي داود: "هو أخوك يا عبدا" ولم يرو أن زمعة ادعاه ولدا ولا اعتراف بوطء أمه، فكان المعول في هذه القصة على استلحاق عبد ابن زمعة. قال: وعندنا لا يصح استلحاق الأخ ولا حجة في هذا الحديث، لأنه يمكن أن يكون ثبت عند النبي ﷺ أن زمعة كان يطاءً أمته، فألحق الولد به، لأن من ثبت وطأه لا يحتاج إلى الاعتراف بالوطء، وإنما يصعب هذا على العراقيين ويعسر عليهم الانفصال عما قاله الشافعي، لما قررناه أنه لم يكن لزمعة ولد من الأمة المذكورة سابق، ومجرد الوطاء لا عبرة به عندهم، فيلزمهم تسليم ما قال الشافعي "أه من "فتح الباري" (١٢: ٣٠).

قلت: لا يصعب هذا علينا ولا يعسر علينا الانفصال عما قاله الشافعي، فقد أثبتنا أنها كانت أم ولد لزمعة من قبل، وولد أم الولد يثبت نسبه من المولى من غير حاجة إلى الإلحاق، فلا يتعلق بهذا الحديث استلحاق الأخ لأخيه أصلا، ولو سلم فغاية ما ثبت به كون الولد أخا لعبد بن زمعة ومن وافقه في دعواه، وهذا مما لا ينكره الحنفية، بل قال أبو حنيفة: إذا أقر الوارث بأخ لزمه دفع نصف ما في يده من الميراث، وإن أقر بأخت لزمه ثلث ما في يده، ولا يثبت نسبه إذا لم توجد شهادة ولكنه يشارك المقر في الميراث، لأن المرء يؤخذ بإقراره فيما يتعلق به وحده، وإن أقر جميع الورثة بنسب من يشاركهم في الميراث ثبت نسبه سواء كان الورثة واحدا أو جماعة ذكرا أو انثى. وبهذا قال الشافعي وأبو يوسف وحكاه عن أبي حنيفة، لأن الوارث يقوم مقام الميت في ميراثه وديونه، والديون التي عليه وبيئاته ودعاويه، وكذلك في النسب والمشهور عن أبي حنيفة أن لا يثبت إلا بإقرار رجلين أو رجل وامرأتين لأنه يحمل النسب على غيره فاعتبر فيه العدد (أي نصاب الشهادة) ذكره الموفق في المغنى (٥: ٢٢٧).

وإذا عرفت ذلك فنقول: إن زمعة لم يخلف وارثا غير عبد إلا سودة، قاله الحافظ في "الفتح" (٢٨: ١٢): فإن كان زمعة مات كافرا فلم يرثه إلا عبد وحده، وعلى تقدير أن يكون أسلم ورثته سودة أيضا، فيحتمل أن تكون وكلت أخاه في الدعوى، أو ادعت أيضا كما هو ظاهر ما روينا عن أحمد، وما رواه النسائي والطحاوي عن ابن الزبير وبالجمله فقد ثبت إقرار جميع الورثة بنسب من يشاركهم في الميراث، فثبت نسبه لإقرار الجميع لا لاستلحاق الأخ لأخيه، وهذا على ما حكاه أبو يوسف عن أبي حنيفة. وأما على الرواية المشهورة عن الإمام باشتراط إقرار رجلين أو رجل وامرأتين وليس ههنا إلا إقرار رجل وامرأة فقط، فنقول: معنى قوله ﷺ: "هو أخوك يا

عبد“، أى شريك لك فى الميراث لا أنه ثابت النسب من أبيك، بدليل ما فى حديث ابن الزبير: ”واحتجبى منه يا سودة، فليس لك بأخ“. فإننا لو حملنا قوله لعبد: ”هو أخوك“، على معنى كونه ثابت النسب من زمعة عارضه قوله لسودة: ”ليس لك بأخ“. فالأولى ما قلنا إنه أثبت له الإخوة بمعنى كونه مستحقا للميراث، ونفاها عنه بمعنى كونه ثابت النسب عن زمعة فافهم.

الجواب عن إيراد الحافظ على الطحاوى:

قال الحافظ فى ”الفتح“: ”وقد سلك الطحاوى فيه مسلكا آخر، فقال: معنى قوله: هو لك أى يدك عليه لا أنك تملكه، ولكن تمنع غيرك منه إلى أن يتبين أمره، كما قال لصاحب اللقطة: هى لك، وقال له: إذا جاء صاحبها فأدها إليه. قال: ولما كانت سودة شريكة لعبد فى ذلك لكن لم يعلم منها تصديق ذلك ولا الدعوى به ألزم عبدا بما أقر به على نفسه، ولم يجعل ذلك حجة عليها، فأمرها بالاحتجاب. وكلامه كله متعقب بالرواية الثانية المصرح فيها بقوله: هو أخوك، فإنها رفعت الإشكال، وكأنه لم يقف عليها ولا على حديث ابن الزبير وسودة الدال على أن سودة وافقت أخاها عبدا فى الدعوى بذلك“ اهـ (٣١:١٢).

قلت: وكيف لا يقف عليه؟ وقد أخرج حديث ابن الزبير فى ”معانى الآثار“ له (٦٧:٢)، كما تقدم، ولكنه وقف على ما ذهل عنه الحافظ، وهو قوله ﷺ فى حديث ابن الزبير: ”واحتجبى منه يا سودة! فليس لك بأخ“ وهو يرد على من حمل قوله لعبد، ”هو أخوك“ على معنى الإلحاق وإثبات النسب، فمن المحال أن يكون ولد زمعة هذا بعد ثبوت نسبه منه أخا لابنه ولا يكون أخا لبنته، فقوى بذلك الإشكال الذى ظنه الحافظ مرتفعا بالرواية الثانية. فالظاهر أنه زيادة: ”هو أخوك“ باطلة عند الطحاوى، كما أن زيادة: ”فليس لك بأخ“ باطلة عند الخطايب، وتبعه النووى، كما ذكره الحافظ فى ”الفتح“ (٣١:١٢).

قال الجصاص فى ”أحكام القرآن“ له بعد ما ذكر الحديث من طريق أبى داود عن سعيد ابن منصور ومسدد، اقتصر فيه سعيد على قوله: احتجبى منه يا سودة! وزاد مسدد: هو أخوك يا عبد! ما نصه: ”قال أبو بكر: الصحيح ما رواه سعيد بن منصور، والزيادة التى زادها مسدد ما نعلم أحدا وافقه عليها. وقد روى فى بعض الألفاظ أنه قال: هو لك يا عبد! ولا يدل ذلك على أنه أثبت النسب، لأنه جائز أن يريد به إثبات اليد له إذ كان من يستحق يدا فى شىء جاز أن يضاف إليه فيقال: هو له. ومعلوم أن النبى ﷺ لم يرد بقوله: هو لك يا عبد! إثبات الملك، فادعى خصمنا

أنه أراد إثبات النسب، وذلك لا يوجب إضافته إليه في الحقيقة على هذا الوجه، لأن قوله: "هو لك" إضافة الملك، والأخ ليس بملك (لأخيه). فإذا لم يرد به الحقيقة، فليس حمله على إثبات النسب بأولى من حمله على إثبات اليد، ويحتمل لو صحت الرواية أنه قال: هو أخوك، يريد به أخوة الدين، وأنه ليس بعبد لإقراره بأنه حر، ويحتمل أن يكون أصل الحديث ما ذكره بعض الرواة أنه قال: هو لك يا عبد! (وهو المتفق عليه في رواية الجماعة وكذا هو للأكثر، صرح به الحافظ في "الفتح" (٣٠: ١٢)). وظن الراوى أن معناه أنه أخوه في النسب، فحمله على المعنى عنده، وفي خبر سفيان وجرير الذى يرويه عبد الله بن الزبير أنه قال: ليس لك بأخ، وهذا لا احتمال فيه، فوجب حمل المحتمل على ما لا احتمال فيه" اهـ. ملخصا (٣٠٥: ٣).

قلت: والمسلك الذى سلكه الطحاوى سبقه إليه المزنى صاحب الإمام الشافعى، كما فى فتح البارى (٢٩: ١٢). وتعقبه الحافظ أيضا بمثل ما تعقب به الطحاوى، بأن قوله لعبد بن زمعة: هو أخوك يدفع هذا التأويل اهـ. وبعيد من مثل هؤلاء الحفاظ المجتهدين فى الفقه والحديث أن تخفى عليهم هذه الزيادة التى زادها مسدد فى روايته، ولكنهم لم يعبأوا بها لكونها شاذة غير صحيحة عندهم فافهم. واندحض بذلك استدلال من استدل بهذا الحديث على أن حكم الحاكم لا يحل الأمر فى الباطن كما لو حكم بشهادة زور، لأنه حكم بأنه أخو عبد، وأمر سودة بالاحتجاب بسبب الشبه بعتبة، فلو كان الحكم يحل الأمر فى الباطن لما أمرها بالاحتجاب كذا فى "فتح البارى" (٣٢: ١٢). فإن كونه حكم بأنه أخو عبد مختلف فى صحته كما قد عرفت، ولو سلم فإن الأمر بالاحتجاب كان للاحتياط، ويحمل الأمر فى ذلك إما على النذب وإما على تخصيص أمهات المؤمنين بذلك، كما قالته الشافعية، حكاه الحافظ (٣٣: ١٢).

واستدل به على أن لو طء الزنا حكم وطء الحلال فى حرمة المصاهرة وهو قول الجمهور، ووجه الدلالة أمر سودة بالاحتجاب بعد الحكم بأنه أخوها لأجل الشبه بالزانى. وقال مالك فى المشهور عنه والشافعى: لا أثر لو طء الزنا بل للزانى أن يتزوج أم التى زنى بها وبنتها، والحديث حجة عليهما. وقول النووى: هذا احتجاج باطل، لأنه على تقدير أن يكون من الزنا فهو أجنبى من سودة لا يحل لها أن تظهر له، سواء ألحق بالزانى أم لا، فلا تعلق له بمسألة البنت المخلوقة من الزنا. رد الفرع برد الأصل، وإلا فالبناء الذى بنوه صحيح. قاله الحافظ فى "الفتح" (٣٢: ١٢) أيضا.

وتذكر ما قدمناه أن هذا كله إنما هو كلامنا بعد تسليم ما قاله الخصم: أنه لم يكن لزمنة ولد

٣٤٥٣- حدثنا إبراهيم بن مرزوق ثنا عبد الصمد بن عبد الوارث ثنا شعبة عن عمارة بن أبي حفصة عن عكرمة عن ابن عباس، قال: "كان ابن عباس يأتي جارية له فحملت، فقال: ليس مني، إني أتيتها إتيانا لا أريد به الولد". رواه الطحاوي (٢: ٦٨). ورجاله رجال الصحيح غير ابن مرزوق وهو ثقة كما مر غير مرة. وأخرجه ابن حزم في "المحلى" (١٠: ٣٢٢) من طريق عبد الرزاق عن محمد بن عمرو عن عمرو بن دينار: "أن ابن عباس وقع على جارية له وكان يعزلها فانتفى من ولدها" اهـ. وهذا سند صحيح على شرط الشيخين.

٣٤٥٤- قد بلغنا "أن زيد بن ثابت وطئ جارية له فجاءت بولد فنفاه.

من الأمة المذكورة سابق. وإلا فالحق عندنا أنها كانت أم ولد له من قبل، كما في رواية أحمد في مسنده. وإذا ثبت ذلك فلا إشكال في ثبوت نسب الولد المتنازع فيه من زمعة من غير حاجة إلى الإلحاق والاستلحاق، ولا في صحة ما زاده مسدد في روايته: "هو أخوك يا عبدا" ويحمل قوله لسودة: "ليس لك بأخ" على أنه ليس لك بأخ في استحسان الدخول، وإلا فهو أخ لها في ظاهر الشرع، ونظيره ما قاله الجمهور في تأويل قوله: "احتجبي منه يا سودة" وظنى أن تحرير المسألة بهذا الوجه قد تفردت به، والله الحمد على ما ألهم وأفهم.

قوله: "حدثنا إبراهيم بن مرزوق" إلخ. فيه دلالة على أن الأمة لا تكون فراشا لمولاهما بمجرد الوطء، ولا يكون ولدها ثابت النسب به ما لم يقر بأنه ولده، وإلا لم يجز لابن عباس أن ينتفى من ولد جارية قد وطئها بعله أنه كان يعزلها، كما لا يجوز لأحد أن ينتفى من ولد زوجته وإن كان يعزلها، فهو حجة على الجمهور القائلين: بأن أمته صارت فراشا بالوطء فلحقه ولدها، فإن نفاه سيدها لم ينتف عنه. قاله الموفق في "المغنى" (١٢: ٤٨٩).

قوله: "قد بلغنا إلى آخر الباب". دلالة على معنى الباب ظاهرة، كدلالة ما قبله، وبذلك تبين ضعف احتجاج الجمهور بما رواه مالك عن ابن شهاب عن سالم عن أبيه: أن عمر بن الخطاب قال: "ما بال رجال يعز لون عن ولادهم". ولفظ نافع عن صفية بنت عبيد: "ما بال رجال يطؤون ولادهم ثم يدعونهم فيخرجن، والله لا تأتيني وليدة فيعترف سيدها أن قد وطئها إلا ألحقت به ولدها، فاعتزلوا بعد أو اتركوا". ولفظ نافع: "فأرسلوهن بعد أو أمسكوهن". كذا في "الموطأ" لمحمد (٢٤٩، ٢٥٠). قالوا: "فهذا عمر قد حكم بالحق ولد الأمة بسيدها إذا أقر بوطئه إياها".

٣٤٥٥- وأن عمر بن الخطاب وطئ جارية له فحملت، فقال: اللهم لا تلحق بآل عمر من ليس منهم، فجاءت بغلام أسود: فأقرت أنه من الراعى، فانتفى منه عمر.“ ذكره محمد فى ”الموطأ“ (٢٤٩) هكذا بلاغا وبلاغاته حجة عندنا. ورواه سعيد بن منصور: حدثنا سفيان عن ابن أبى نجيح عن فتى من أهل المدينة: ”أن عمر كان يعزل عن جارية له“. فذكر نحوه كذا فى ”المغنى“ (١٢: ٤٩١).

قلنا: إنما صنع عمر رضى الله عنه هذا على التهديد للناس أن يضيعوا ولائدهم وهم يطؤونهن. يشير إليه لفظ نافع عن صفية، وأصرح منه ما رواه سعيد بن منصور ولفظه: أنه قال: ”حصنوا هذه الولائد، فلا يطأ رجل وليدته ثم ينكر ولدها إلا ألزمتها إياه“. وفى لفظ له: ”أما رجل غشى أمته ثم ضيعها فالضيعة عليه والولد ولده“. كذا فى ”المغنى“ (١٢: ٤٨٩). فلم يرد أن كل ما تلده الأمة الموطوءة من سيدها ملحق بسيدها وإن لم يدعه، بل أراد به الزجر والتهديد، وأنه لا يجوز للمرأة أن ينتفى من ولد أمتها بمجرد شبهة حدثت له، ودليل ذلك ما ثبت عن زيد بن ثابت أنه نفى ولد أمة موطوءة له، وبدليل ما ثبت عن عمر نفسه أنه فعل ذلك، فلو كانت الأمة تصير فراشا لمولاهما بمجرد الوطء لحقه ولدها، ولم ينتف عنه بنفيه كولدته من زوجته.

قال المحقق فى الفتح: إذا ولدت الأمة من مولاهما فلا يثبت نسبه إلا أن يعترف به أو يقضى به القاضى فيلزمه بالقضاء فلا يملك إبطاله أو يتناول الزمان لأن التطاول دليل إقراره، لأنه يوجد منه فيها دليل إقراره من قبوله التهنئة ونحوه، فيكون كالتصريح بإقراره، واختلافهم فى التطاول سبق فى اللعان. وحاصل ما ذكره هناك أنه مقدر عند محمد وأبى يوسف بمدة النفاس، وعند الإمام بمدة قبول التهنئة وهى ثلاثة أيام فى رواية أبى الليث، وسبعة أيام فى رواية الحسن اهـ. ملخصا من فتح القدير أيضا (٣: ٣٣٢، ٣: ١٢٦). وإن اعترف بوطئها، وهو قول الثورى والبصرى والشعبى ومروى عن عمر وزيد بن ثابت مع العزل. وقال الشافعى ومالك وأحمد: يثبت إذا أقر بوطئها وإن عزل عنها إلا أن يدعى أنه استبرأها بحيضة وهو ضعيف، فإنهم زعموا أنها بالوطء صارت فراشا كالتكاح وفيه يلزم الولد وإن استبرأها مع أن الحامل تحيض عند مالك والشافعى فلا يفيد الاستبراء، وهم ينفصلون عن هذا بأن الغالب أن لا تحيض، والأمر بالاستبراء اعتبارا للغالب، فيحكم عند وجوده بعدم الحمل حكما بالغالب. (وفيه أن النسب مما يحتاط لإثباته فلا يجوز بناءه على الغالب بل يعتبر فيه الإمكان، وأيضا: فيرد عليهم العزل فإن الغالب عدم الحمل مع العزل كما لا يخفى، فيجب أن لا يثبت نسبه إذا أقر بوطئها وادعى العزل، وهم لا يقولون به، فافهم) ولو بوطئها فى

٣٤٥٦- حدثنا عيسى بن إبراهيم الغافقي ثنا سفيان عن أبي الزناد عن خارجة: "أن أباه كان يعزل عن جارية فارسية فحملت بحمل فأنكره، وقال: إني لم أكن أريد ولدك، وإنما أستطيب نفسك، فجلدها وأعتقها وأعتق ولدها".

دبرها يلزمه الولد عند مالك ومثله عن أحمد وهو وجه مضعف للشافعية اهـ (٣: ٣٣٠).

والعجب ممن لا يرى الاستبراء يمنع من الحمل، ثم يراه ههنا ينفي النسب به، ولا يرى الوطء في الدبر نافيا وهو مانع من الحمل في الغالب ولعلك قد عرفت بذلك قوة ما ذهب إليه أبو حنيفة في هذا الباب، وإن غيره قد أتى في ذلك بالعجب العجائب. وزعم الله ابن حزم حيث نسب إلى أبي حنيفة ما لم يقل به ولم يذهب إليه. فقال: قال أبو حنيفة: لا يلحق ولد الأمة بسيدها سواء كانت أم ولد أو لم تكن إلا بأن يدعيه وإلا فهو منتف عنه اهـ (١٠: ٣٢٢). فقد عرفت أن ولد أم الولد يلحق بسيدها، ويثبت نسبه منه بلا دعوة عنده، وولد غير أم الولد يلحق به بإقراره أو بوجود دليل الإقرار، وهو مضى مدة قبول التهنئة، ولا يلزمه بمجرد الوطء أو الإقرار بالوطء بدليل ما ذكرنا من الآثار.

والعجب من ابن حزم أنه ذكر في المحلى أثر ابن عباس وزيد بن ثابت، ومع ذلك لم يستح ورد على أبي حنيفة قوله، "بأن هذا قول بلا دليل أصلا، لا من قرآن ولا من سنة ولا من رواية سقيمة، ولا من قول صاحب ولا من قياس ولا من رأى له وجه" اهـ. فلا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم:

حسدوا الفتى إذ لم ينالوا شأوه كضرائر الحسناء قلن لوجهها

فالناس أعداء له وخصوم حسدا وبغيا أنه لديم

وأستغفر الله الذي لا إله إلا هو الحى القيوم، وأصلى وأسلم على سيدنا محمد الذى هو بخاتم النبوة مختوم، وعلى آله وأصحابه ما دام يقعد أحد ويقوم، أو يصلى ويصوم.

حديث عتق أمهات الأولاد بموت المولى مشهور:

فائدة: حديث ابن عباس رضى الله عنه بلفظ: "من وطئ أمته فولدت له فهي معتقة عن دبر منه". قد ذكرناه في أول باب الاستيلاد، واقتصرنا في المتن على تحسين العزيزى إسناده، والحديث ذكره الحافظ في التلخيص الحبير (٢: ٤١٥). وقال: "رواه أحمد وابن ماجه والدارقطنى والحاكم والبيهقى، وله طرق، وفي إسناد الحسين بن عبد الله الهاشمى وهو ضعيف جدا" اهـ. فلا بد من

٣٤٥٧- حدثنا سليمان بن شعيب ثنا عبد الرحمن بن زياد ثنا شعبة ثنا قتادة عن سعيد بن المسيب، قال: "ولدت جارية لزيد بن ثابت رضى الله عنه، فقال: إنه ليس منى، وإنى كنت أعزل عنها". رواه الطحاوى (٢: ٦٨). والسند الأول رجاله رجال الصحيح خلا عيسى بن إبراهيم وهو ثقة ثبت، كما فى "التهذيب" (٨: ٢٠٥). والسند الثانى حسن وذكره ابن حزم فى "المحلى" (١٠: ٣٢٢) بالسند الأول ولم يعله بشىء.

الجواب عنه، فنقول: قال فيه يحيى بن معين: "ليس به بأس (وهو توثيق منه على ما عرف) يكتب حديثه". وقال: ابن عدى: "هو ممن يكتب حديثه، فإنى لم أجد فى حديثه حديثا منكرا قد جاوز المقدار" كذا فى "التهذيب" (٢: ٢٤١، ٢٤٢)، ومثله حسن الحديث عندنا وعند أكثر المحدثين، كما مر غير مرة وأخرج الحاكم فى "المستدرک": وقال: "صحيح الإسناد". وهذا توثيق منه لحسين ابن عبد الله هذا، والطرق كثيرة فى هذا المعنى ولذا قال الأصحاب: أنه مشهور تلقته الأمة بالقبول. وإذا قد كثرت الطرق وتعددت واشتهرت فلا يضره وقوع راو ضعيف فيه، مع أن ابن القطان قال فى كتابه: "قد روى بإسناد جيد". كذا فى "فتح القدير" (٣: ٣٢٦).

ويشهد له أيضا ما رواه زيد بن وهب، قال: "مات رجل منا وترك أم ولد له، فأراد الوليد بن عقبة أن يبيعها فى ديتة، فأتينا ابن مسعود فذكرنا ذلك له، فقال: إن كنتم لا بد فاعلين فاجعلوها فى نصيب ولدها". رواه الطبرانى فى الكبير ورجاله رجال الصحيح. وعن علقمة: قال: "جاء رجل إلى ابن مسعود فقال: إن جارية لى قد أرضعت ابنا لى وأنا أريد أن أبيعها، فمقته ابن مسعود، وقال: ليتته ينادى من أبيعه أم ولدى". رواه الطبرانى فى الكبير ورجاله رجال الصحيح. (مجمع الزوائد ٤: ١٠٨). وفيه: أن الأمة تصير أم الولد لمولاهما بارضاع ابنه من غيرها وإن لم تلد منه ولدا، لم أره صريحا فى المذهب ولكن قواعدا تساعده. وعن خوات بن جبير قال: "مات رجل وأوصى إلى فكان فيما أوصى به أم ولده وامرأة حرة، فوقع بين المرأة وأم الولد كلام. فقالت لها المرأة: يا لكعاء! غدا يؤخذ بيدك فتباعين فى السوق، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ، فقال: لا تباع". رواه الطبرانى وفيه ابن لهيعة وحديثه حسن وفيه ضعف، وبقيّة رجاله ثقات، كذا فى "المجمع" أيضا (٤: ٢٤٩).

ذكر الوعيد على من انتفى من ولده بلا وجه شرعى:

فائدة: قال محمد فى الموطأ: "وكان أبو حنيفة يقول: إذا حصنها (أى الأمة وحفظها فى

كتاب الأيمان

باب تعريف الغموس وكونه معصية وأنه لا كفارة فيه

بيته) ولم يدعها تخرج فجاءت بولد لم يسعه فيما بينه وبين ربه عز وجل أن ينتفى منه. فهذا نأخذ" اهـ (٢٥٠). وحاصله أن نسب ولد الأمة وإن كان لا يثبت عندنا بلا دعوة، ونسب ولد أم الولد ينفي المولى فلا يجوز له الإقدام على نفى الولد بمجرد شبهة حدثت له ما لم يتيقن به. فقد روى عن ابن عمر رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "من انتفى من ولده ليفضحه في الدنيا، فضحه الله تبارك وتعالى يوم القيامة على روس الأشهاد قصاص قصاص". رواه أحمد والطبراني في الكبير والأوسط، ورجال الطبراني رجال الصحيح خلا عبد الله بن أحمد وهو ثقة إمام (ابن إمام هو حجة الإسلام) كذا في "مجمع الزوائد" (١٥:٥).

ولكن هذا آخر ما أردنا إيراده في هذا الباب. والحمد لله العزيز الوهاب. وقع الفراغ من تسويد هذه الأوراق في كتاب النكاح والطلاق ضحوة الخميس للثالث والعشرين من رجب المعظم سنة ثمان وأربعين وثلاثمائة وألف من هجرة النبي الأمين المكرم، ﷺ، ما غرد طائر وترنم، وكان ذلك في ظل العارف بالله حكيم الأمة المحمدية، مجدد المراسم الدينية، قطب الإرشاد والهداية، مركز التلقين والحماية، سيد الطائفة في زمانه، منبع العلم والعرفان بفيضانه، شيخنا الإمام الحجة الثقة الثبت التقى النقى، مولانا الشاه محمد أشرف على التهانوى، أدام الله ظلال بركاته علينا وعلى العالمين، ومتعنا بفيوض أنفاسه القدسية وسائر الطالبين، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

باب تعريف الغموس وكونه معصية وأنه لا كفارة فيه

قال المؤلف: دلالة مجموع أحاديث الباب عليه ظاهرة، والأصل في مشروعية اليمين وثبوت حكمها الكتاب والسنة والإجماع. أما الكتاب: فقول الله سبحانه: ﴿لَا يَأْخُذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤْخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ﴾. الآية، وقال تعالى: ﴿وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا، وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا﴾، وأمر نبيه ﷺ بالحلف في ثلاثة مواضع، فقال: ﴿قُلْ إِي وَرَبِّي إِنَّهُ لِحَقٍّ وَمَا أَنْتُمْ بِمُعْجِزِينَ﴾، وقال: ﴿قُلْ بَلَى وَرَبِّي لَتَتَّبِعَنَّهُ﴾، وقال: ﴿قُلْ بَلَى وَرَبِّي لَتَأْتِيَنَّكُمْ﴾. وأما السنة: فقول النبي ﷺ: «إني والله إن شاء الله لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيرا منها إلا أتيت الذي هو خير وتحملت بها». متفق عليه، وكان أكثر يمين رسول الله ﷺ: «لا ومصرف القلوب ومقلب القلوب». ثبت هذا عن رسول الله ﷺ في آي وأخبار سوى هذين

كثير. وأجمعت الأمة على مشروعية اليمين وثبوت أحكامها، (وقد تواتر عنه عليه السلام: «البينة على المدعى واليمين على من أنكر»). ووضعها في الأصل لتوكيد المحلوف عليه.

وتصح من كل مكلف مسلم، ولا تصح من غير مكلف كالصبي والمجنون والنائم، لقوله عليه السلام: «رفع القلم عن ثلاث». ولأنه قول يتعلق به وجوب حق فلم يصح من غير مكلف. والقاصد في اليمين والمكره والناسي سواء حتى تجب الكفارة بالحنث، لما روى عبد الرزاق عن عمرو على أنهما قالا: "ثلاث لا لعب فيهن النكاح والطلاق والعتاق"، وفي رواية عنهما: "أربع وزاد: والنذر" اهـ. ولا شك أن اليمين في معنى النذر فيقاس عليه. وقد بحث ابن الهمام في الفتح في إلحاق الناسي والمخطئ بالهازل واللاعب وقال: "لا يلزم من كون اللاعب كالجاذب كون الناسي والمخطئ كالقاصد المتعمد". (٣٥٢:٤).

وقال أحمد والشافعي ومالك. "لا تعتقد بيمين المكره وكذا الناسي والمخطئ". لقوله عليه السلام: "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه". قلنا: أراد رفع الإثم دون الكفارة، بدليل وجوب الكفارة في القتل خطأ، وفي إتلاف مال المسلم خطأ أو نسياناً. والجواب عن بحث ابن الهمام: أن الهازل والناسي والمخطئ كله سواء في عدم إرادة اليمين وإن كان الهازل قد أراد التكلم بها بخلاف الناسي وقرينه، فلما كان اللاعب باليمين كالجاذب دل ذلك على عدم اشتراط القصد لصحتها، فعدم إرادة المعنى فقط وعدم إرادة اللفظ والمعنى جميعاً كله سواء، فإن الكفارة كالضمان، وبالإجماع يجب الضمان في إتلاف الأموال والأنفس على الناسي والمخطئ والمكره كالقاصد المتعمد. ومن ادعى الفرق فليأت ببرهان.

وأما ما روى عن عائشة، قالت: "لغو اليمين ما لم يعقد الحالف عليه قلبه". فهو يقتضي دخول حلف الهازل في لغو اليمين أيضاً، وقد خالفها في ذلك على وعمر حيث جعلاه كحلف الجاد، وقولهما أحق وأقوى من قولها لا سيما وقد اختلف عليهما في ذلك. فروى البيهقي في "المعرفة" من طريق عمر بن قيس عن عطاء عن عائشة قالت: "هو حلف الرجل على علمه ثم لا يجده على ذلك فليس فيه كفارة" (زيلعي ٦٦:٢). وعمر بن قيس وإن كان ضعيفاً فقد أيده ما رواه ابن وهب عن الثقة عنده عن الزهري عن عروة عن عائشة: "هو الذي يحلف على الشيء لا يريد به إلا الصدق فيكون على غير ما حلف عليه" كما سيأتي في الباب الآتي، والضعيف إذا تأيد يشاهد أو متابعت قوي.

ولا تصح اليمين من الكافر ولا تلزمه الكفارة بالحنث، سواء حنث في كفره أو بعد إسلامه. وقال الشافعي وأحمد وأبو ثور وابن المنذر: تصح وتلزمه الكفارة إذا حنث بعد إسلامه، وعند أحمد حنثه في كفره أو بعد إسلامه سواء. واحتجوا بما روى عن عمر رضي الله عنه: أنه نذر في الجاهلية أن يعتكف في المسجد الحرام، فأبهره النبي ﷺ بالوفاء بنذره، ولأنه من أهل القسم بدليل قوله تعالى: "فيقسمان بالله". قالوا: ولا نسلم أنه غير مكلف وإنما تسقط عنه العبادات بإسلامه لأن الإسلام يجب ما قبله، فأما ما يلزمه بنذره أو يمينه فينبغي أن يبقى حكمه في حقه، لأنه من جهته كذا في "المغنى" (١١: ١٦١). ولنا "أن الكفارة عبادة بدليل أنها لا تتأدى بدون النية، ولا تسقط بأداء الغير عنه، وللصوم فيها مدخل على وجه البدل، وبدل العبادة يكون عبادة. والكافر لا تصح منه عبادة، فلا تجب بيمينه كفارة، فلا تصح موجبة كيمين الصبي والمجنون، وإنما يستحلف في الدعاوى لأن المقصود من الاستحلاف التخرج عن الكذب كالمسلم فاستويا فيه، وإنما يفارق المسلم فيما هو عبادة ولذا لا يصح إيلأؤه في حق وجوب الكفارة، لأن الكفارة عبادة، ويقع الطلاق بعد انقضاء المدة إذا لم يقربها، لأن الطلاق حق العبد فيؤاخذ به، وكذلك الاعتاق، فلا يلزم من كونه أهلاً للطلاق والإعتاق كونه أهلاً لليمين" اهـ. من "البدائع" (٣: ١١) ملخصاً.

وحديث عمر محمول على النذب (بدليل ما رواه الطحاوي في مشكله من حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أنه قال: "ثأت: يا رسول الله! ما أتيتك حتى حلفت عدداً، وجمع بين أصابع يديه أن لا آتيك ولا آتي دينك، رُئي قد جئتكم امرء لا أعقل شيئاً إلا ما علمني الله ورسوله". الحديث، ولم يأمره رسول الله ﷺ بكفارات عما كان من أيمانه التي قد حنث فيها، فدل ذلك أنه لم يكن عليه فيها كفارات، وأن حلفه بها في حال شركه كلاً حلف، وإذا كان في حلفه كذلك فنذره أخرى. يؤيده ما روى عن رسول الله ﷺ أنه قال: "إنما النذر فيما ابتغى به وجه الله عز وجل". وهو حديث حسن كما سيأتي، والمشرك والكافر لا يبتغى وجه الله فلا نذر له). والمشهور عند الشافعية أن ما ذكره الموفق وابن حزم عنه أنه وجه لبعضهم، وأن الشافعي وجل أصحابه على أنه لا يجب بل يستحب، وكذا قال المالكية والحنفية، وعن أحمد في رواية يجب (وفي رواية لا)، كذا في "فتح الباري" (١١: ٥٠٥). واحتج من قال لا تنعقد يمين المكره، بما أخرجه الدارقطني عن عنبسة بن عبد الرحمن عن العلاء عن مكحول عن واثلة بن الأسقع وأبي أمامة قالاً: "ال رسول الله ﷺ: «ليس على مقهور يمين». قال الدارقطني: "عنبسة ضعيف"،

٣٤٥٨- عن ابن مسعود رضى الله عنه: "كنا نعد الذنب الذى لا كفارة له اليمين الغموس أن يحلف الرجل على مال أخيه كاذبا ليقطعه". رواه آدم بن أبى إياس فى مسند شعبة، وإسماعيل القاضى فى الأحكام، وقال: ولا مخالف له من الصحابة. قد طعن ابن حزم فى صحة الأثر عن ابن مسعود (فتح البارى ١١: ٤٨٤). قلت: أخرجه الحاكم فى المستدرک (٦: ٢٩٦). وضححه على شرط الشيخين، وقرره عليه الذهبى، وسنرد طعن ابن حزم عليه، فإنه طعن بما لا طعن فيه، ورواه ابن حبان فى صحيحه من

وفى "التنقيح": "حديث منكر بل موضوع، وفيه جماعة ممن لا يجوز الاحتجاج بهم". كذا فى "نصب الراية" (٢: ٦٧).

قوله: "عن ابن مسعود" إلخ. قال ابن حزم فى "المحلى": "وروي القول الثانى من طريق رفيع أبى العالية أن ابن مسعود كان يقول: كنا نعد من الذنب الذى لا كفارة له اليمين الغموس إلى أن قال: وأما تمويههم بأنه روى ذلك عن ابن مسعود ولا يعرف له مخالف من الصحابة رضى الله عنهم، فهى رواية منقطعة لا تصح، لأن أبا العالية لم يلق ابن مسعود، ولأمثاله من الصحابة رضى الله عنهم. وإنما أدرك أصاغر الصحابة كابن عباس ومثله رضى الله عن جميعهم" اهـ (١١: ٣٩).

قلت: أحسن الله عزاءنا فيك يا ابن حزم! فإن أبا العالية رفيع بن مهران الرياحى مولاهم البصرى قد أدرك الجاهلية، وأبعد وفاة النبى ﷺ بستين، ودخل على أبى بكر، وصلى خلف عمر، وروى عن على وابن مسعود وأبى موسى وأبى أيوب وأبى بن كعب وثوبان وحذيفة وابن عباس وابن عمر وزافع بن خديج وأبى سعيد وأبى هريرة وأبى بردة وعائشة وأنس وأبى ذر، كما فى "تهذيب التهذيب" (٣: ٢٨٤). فهو تابعى مخضرم ثقة من كبار التابعين، قد أدرك النبى ﷺ وأسلم بعد وفاته، ودخل على أبى بكر وصلى خلف عمر، فكيف تكون روايته عن ابن مسعود منقطعة؟ وهل قولك: "لا تصح" إلا تحكم بالباطل. نعوذ بالله منه. والعجب من الحافظ كيف سكت على قوله؟ وقد طعن ابن حزم فى صحة الأثر عن ابن مسعود ولم يرد طعنه عليه، وقد علم أن طعنه فيه مجازفة ومجادلة بالباطل، ويؤيده ما رواه البيهقى عن عبثر عن ليث عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود، قال: الأيمان أربعة (يعنى تكفير، ويعنى فيها الاستغفار، فالتى تكفر فالرجل يقول: والله لأفعلن، والتى فيها الاستغفار فالذى يقول: والله لقد فعلت إلخ). ثم قال: رواه الثورى عن ليث عن زياد ابن كليب عن إبراهيم من قوله وهو أشبهه. قلت: بل الأول أشبهه، لأن عبثر ثقة

تفسير الغموس عن الشعبي بلفظ: "التي تقتطع مال امرئ مسلم هو فيها كاذب"، كما في "فتح الباري" (١١: ٤٨٤). وفي "فتح الباري" (السابق) أيضا: "ونقل محمد

روى له الجماعة، وقد زاد في السند. وذكر أبو عمر في التمهيد أن عامة العلماء على مذهب ابن مسعود في أنه لا كفارة في الغموس. وفي الإشراف لابن المنذر: قال الحسن: إذا حلف على أمر كاذب بتعمده فليس فيه كفارة، وبه قال مالك والأوزاعي والثوري، ومن تبعهم من أهل المدينة والشام والعراق، وأحمد وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الحديث وأصحاب الرأي. وقال الشافعي: فيها الكفارة. ولا نعلم خبرا يدل على ذلك، والكتاب والسنة دالة على الأول، كذا في "الجوهر النقي" (٢: ٢٣٣).

وقال الموفق في "المغنى": "من حلف على شيء وهو يعلم أنه كاذب فلا كفارة عليه، لأن الذي أتى به أعظم من أن تكون فيه الكفارة. هذا ظاهر المذهب نقله الجماعة عن أحمد، وهو قول أكثر أهل العلم، منهم ابن مسعود وسعيد بن المسيب والحسن ومالك والأوزاعي والثوري والليث وأبو عبيد وأصحاب الحديث وأصحاب الرأي من أهل الكوفة. وهذه اليمين تسمى يمين الغموس لأنها تغمس صاحبها في الإثم، قال ابن مسعود: كنا نعد من اليمين التي لا كفارة لها اليمين الغموس. وعن سعيد بن المسيب قال: هي من الكبائر وهي أعظم من أن تكفر. وروى عن أحمد أن فيها الكفارة. وروى ذلك عن عطاء والزهرى والحكم والبتى. وهو قول الشافعي، لأنه وجدت منه اليمين بالله تعالى والمخالفة مع القصد فلزمت الكفارة كالمستقبلة. ولنا أنها يمين غير منعقدة فلا توجب الكفارة كاللغو، أو يمين على ماض فأشبهت اللغو، وبيان كونها غير منعقدة أنها لا توجب برا ولا يمكن فيها، ولأنه قارنها ما ينافيها وهو الحنث فلم تنعقد كالنكاح الذي قارنه الرضاع، ولا يصح القياس على المستقبل لأنها يمين منعقدة يمكن حلها والبر فيها، وهذه غير منعقدة فلا حل لها. قال ابن عبد البر: اليمين التي فيها الكفارة بإجماع المسلمين هي التي على المستقبل من الأفعال. وقوله ﷺ "فليكفر عن يمينه وليأت الذي هو خير"، يدل على أن الكفارة إنما تجب بالحلف على فعل يفعله فيما يستقبله قاله ابن المنذر" اهـ (١١: ١٧٨).

واحتج ابن حزم ومن وافقه بعموم قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ عَنْ آلِهَتِهِمْ كَاذِبُونَ﴾ فقالوا: لا يجوز أن تسقط كفارة عن يمين أصلا إلا حيث أسقطها نص قرآن أو سنة، ولا نص قرآن ولا سنة أصلا في إسقاط الكفارة عن الحالف يمين غموسا، فهي واجبة عليه بنص القرآن إلى آخر ما قال وأطال. (المحلى ١١: ٤٠). قلنا: قد ثبت إسقاط الكفارة عنه بنص السنة وهو ما رواه أبو هريرة مرفوعا: "خمس ليس لهن كفارة، وذكر فيها اليمين بغير حق،

ابن نصر في اختلاف العلماء، ثم ابن المنذر ثم ابن عبد البر اتفاق الصحابة على أن لا كفارة في اليمين الغموس .

وهو مذكور في المتن وسنده حسن جيد، ورواه البخارى عن عبد الله بن عمرو بلفظ: "من الكبائر الإشراف بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس". (فتح البارى ١٢: ٤٨٣).

والأحاديث يفسر بعضها بعضا، فدل على أن المراد باليمين بغير حق اليمين الغموس، وعلى أن المراد بقوله: "ليس لهن كفارة". كونها من الكبائر دون السيئات التي نكفّرهن الحسنات، فلا دلالة فيه على نفى التوبة لقاتل النفس ونحوه. فالمعنى ليس لهن كفارة غير التوبة فافهم. وأيضا: فإن الله تعالى إنما أوجب الكفارة فيما عقده الناس من الأيمان، حيث قال: ﴿ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان﴾، فكفارته إطعام عشرة مساكين ﴿الآية﴾، والعقد والتعقيد مشترك بين العمد والربط بمستقبل، والثاني مراد بالإجماع، فلا يكون الأول مرادا، فإن استعمال المشترك في المعنيين ممنوع لغة، فلا يكون النص موجبا للكفارة في كل يمين، بل في المنعقدة منها خاصة.

فإن قيل: "تفسره بالعمد بدليل قوله: ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم"، وتدخل المنعقدة فيه لوجود العمد فيها، قلنا: قوله: تعالى: ﴿ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم﴾ مطلق عن الكفارة، فالمراد بالمؤاخذة فيه الوعيد في الآخرة، فإنها هي المرادة بالمؤاخذة إذا أطلقت دون الكفارة في الدنيا، فلا يجوز حمل قوله: "ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان" مقيدا بالكفارة على ما هو مطلق عنها. فاليمين المكسوبة التي يؤاخذ بها العبد في الآخرة إنما هي الغموس، والمعقودة التي يؤاخذ بكفارتها في الدنيا هي المنعقدة للخطر أو للإيجاب، وذلك لا يتحقق إلا في الحلف على مستقبل.

والحاصل: أن لغو اليمين يقابله الغموس والمنعقدة، ذكر الله تعالى الأولى منهما في الآية الأولى والثانية في الثانية، لأن الكفارة إنما تجب خلفا عن البر الواجب باليمين، فإن وضع الحلف للبر، وهذا إنما يتصور في يمين تنعقد موجبا للأصل ثم الكفارة خلفا. ولا يتصور في الغموس البر الذي هو الأصل فإن الماضى قد فات عن الحالف ولا قدرة له عليه، فلا تجب الكفارة خلفا عنه لعدم تصور الخلف بدون تصور الأصل عقلا وشرعا، فيجب حمل قوله: "ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان" مقيدا بالكفارة على ما يتصور فيه البر، حتى تجب الكفارة خلفا عنه، وقوله: "ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم" مطلقا عنها على ما لا يتصور فيه البر وهو الغموس، فيبقى المطلق على إطلاقه والمقيد على تقييده، وهذا أولى من جعل المطلق مقيدا والمقيد مطلقا كما لا يخفى، والله تعالى أعلم، وعلمه أتم وأحكم.

٣٤٥٩- عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً: «من الكبائر الإشراف بالله، وعقوق الوالدين، وقتل النفس، واليمين الغموس». رواه البخارى (فتح البارى ١١: ٤٨٤).

٣٤٦٠- عن عبد الله رضى الله عنه عن النبي ﷺ، قال: «من حلف على يمين كاذبة ليقتطع بها مال رجل مسلم أو قال أخيه، لقي الله وهو عليه غضبان» الحديث رواه البخارى (٢: ٩٨٦).

وبهذا التقرير اندفع ما أورده ابن حزم فى المحلى على الحنفية بقوله: "والعجب كله ممن أسقطها أى الكفارة عنه أى عن الخالف يميناً غموساً، والقرآن يوجبها، ثم يوجبونها على من حنث ناسئاً مخطئاً، وأوجبوها على من لم يتعمد اليمين ولا نواها، والقرآن والسنة يسقطانها عنه، وهذا كما ترى" اهـ (١١: ٤٠). فإن منشأ حمل قوله: ﴿ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان﴾ على قوله: ﴿بما كسبت قلوبكم﴾. وقد عرفت ما فيه من جعل المقيد مطلقاً والمطلق مقيداً، وإذا حملنا الثانى على ما يتصور فيه البر، والأول على ما لا يتصور فيه ظهر وجوب الكفارة فى المنعقدة مطلقاً، سواء كانت عمداً أو نسياناً أو خطأ، والمواخذة الأخروية فيما لا يتصور فيه البر إذا كان عن عمد، وعدمها إذا كان عن غير عمد، ومن ادعى عدم وجوب الكفارة فى الخطأ والنسيان مطلقاً ورد عليه كفارة القتل، فإنها تجب على المخطئ والناسى سواء فكذا ههنا، وإنما يتعجب من مسائل الحنفية من لم يدرك مداركهم، ولم يحط علماً بما أخذهم، وأهل الظاهر بمعزل عن ذلك بمراحل. فافهم، ولا تكن من الغافلين.

قوله: "عن عبد الله بن عمرو" وقوله: "عن عبد الله" إلخ. دل الأثران على كون الغموس كبيرة ومحظوراً محضاً، فدلا على أنه لا كفارة فيها، لأن المشروعات تنقسم ثلاثة أقسام، عبادة محضة وسببها مباح محض، وعقوبة محضة كالحدود وسببها محظور محض، وكفارات وهى تتردد بين العبادة والعقوبة، فمن حيث أنها لا تجب إلا جزاء تشبه العقوبة، ومن حيث أنها يعنى بها ولا تتأدى إلا بنية العبادة، وتتأدى بما هو محض العبادة كالصوم يشبه العبادة، فينبغى أن يكون سببها متردداً بين الحظر والإباحة، وذلك المعقودة على أمر فى المستقبل، فإنها باعتبار تعظيم حرمة الله تعالى مباح، وباعتبار هتك هذه الحرمة بالحنث محظور، فيصلح سبباً للكفارة. فأما الغموس فمحظور محض، فإن الكذب بدون الاستشهاد بالله محظور محض، فمع الاستشهاد بالله تعالى أولى فلا يصلح للكفارة، فافهم فإنه دقيق، ودقة الفهم من خواص أصحابنا الحنفية لا ينالها القاصرون من أهل الظاهر ومن حذى حدوهم، والسلام.

٣٤٦١- عن أبي هريرة مرفوعاً: «خمس ليس لهن كفارة، الشرك بالله، وذكر الحديث وفيه: ويمين بغير حق». رواه أحمد وأبو الشيخ بإسناد حسن، كذا في العزري

قوله: "عن أبي هريرة" إلخ. الحديث نص في موضع النزاع وقد مر تقريره مستوفى.

فائدة: اليمين تنقسم خمسة أقسام، واجب: وهي التي ينجي إنساناً معصوماً من هلكة، كما روى عن سويد بن حنظلة قال: "خرجنا نريد النبي ﷺ ومعنا وائل بن حجر، فأخذه عدو له، فتخرج القوم أن يحلفوا وحلفت أنا أنه أخى، فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: صدقت، المسلم أخو المسلم". رواه أبو داود والنسائي، وسكت عنه أبو داود.

- وقال الشوكاني: وعزاه المنذرى إلى مسلم فينظر في صحة ذلك (عون ٣: ٢١٩):
ومندوب: وهو الحلف الذي يتعلق به مصلحة من إصلاح بين متخاصمين، أو إزالة حقد من قلب مسلم عن الخالف أو غيره أو دفع شر، فهذا مندوب، لأن فعل هذه الأمور مندوب إليه واليمين مفضية إليه. ومختلف فيه: وهو الحلف على فعل طاعة أو ترك معصية، فقيل: مندوب إليه، لأن ذلك يدعو إلى فعل الطاعات وترك المعاصي، وقيل: ليس بمندوب إليه، لأن النبي ﷺ وأصحابه لم يكونوا يفعلون ذلك في الأكثر الأغلب، ولا حث النبي ﷺ أحداً عليه، ولا ندبه إليه، ولو كان ذلك طاعة لم يخلوا به، ولأن ذلك يجرى مجرى النذر وقد نهى النبي ﷺ عن النذر، وقال: "إنه لا يأتي بخير"، وفي رواية: "لا يرد القدر وإنما يستخرج به من البخيل". متفق عليه. ومباح: كالحلف على فعل مباح أو تركه، والحلف على الخبر بشيء هو صادق فيه، أو يظن أنه صادق. قال الله تعالى: ﴿لَا يَأْخُذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ﴾. ومكروه: وهو الحلف على فعل مكروه أو ترك مندوب. قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِأَيْمَانِكُمْ أَنْ تَبَرُوا وَتَتَّقُوا وَتُصْلِحُوا بَيْنَ النَّاسِ﴾. وقالت عائشة رضي الله عنها: فلما أنزل الله براءتي قال أبو بكر وكان ينفق على مسطح لقرايته وفقره: والله لا أنفق عليه شيئاً أبداً بعد ما قال بعائشة، فأنزل الله: ﴿وَلَا يَأْتَلِ أُولَ الْفَضْلِ مِنْكُمْ وَالسَّعَةِ﴾ إلى ﴿رَحِيمٍ﴾. فقال أبو بكر: والله إنني لأحب أن يغفر الله لي، فرجع إلى مسطح الذي كان يجرى عليه، فقال: والله لا أنزعها منه أبداً. رواه الشيخان وغيرهما، ولا يرد حديث الأعرابي الذي سأل النبي ﷺ عن الصلوات، فقال: هل على غيرهما؟ فقال: لا إلا أن تطوع! فقال: والذي بعنك بالحق لا أزيد عليها ولا أنقص منها، ولم ينكر عليه النبي ﷺ بل قال: أفلح الرجل إن صدق. لأن هذه اليمين إن تضمنت ترك المندوب فقد تناولت فعل الواجب والمحافظة عليه كله بحيث لا ينقص منه شيئاً، وهذا في الفضل يزيد على إتيان التطوع فيكون من جنس المندوب

(٢٩٦:٤). وفي فتح القدير (٣٥٠:٤): بإسناد جيد صرح بجودته ابن عبد الهادي اهـ.

فافهم. ومن قسم المكروه الحلف في البيع والشراء، قال النبي ﷺ: «الحلف متفق للسلعة ممحق للبركة». رواه ابن ماجه، ومحرم: وهو الحلف الكاذب، فإن الله تعالى ذمه بقوله: ﴿وَيَحْلِفُونَ عَلَى الْكَذِبِ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾، ولأن الكذب حرام، فإذا كان محلوفاً عليه كان أشد في التحريم، وإن أبطل به حقاً أو اقتطع به مال معصوم كان أشد، ومن هذا القسم الحلف على فعل معصية أو ترك واجب، فيجب حلها والكفارة. كذا في "المغنى" ملخصاً (١٧٢:١١، ١٧٣).

قال: "وأما الحلف على الحقوق عند الحاكم ففيه وجهان، أحدهما أن تركه أولى من فعله فيكون مكروهاً، (أى تنزيهاً) لما روى أن عثمان والمقداد تحاكما إلى عمر في مال استقرضه المقداد، فجعل عمر اليمين على المقداد فردها على عثمان، فقال عمر: لقد انصفناك، فأخذ عثمان ما أعطاه المقداد ولم يحلف، فقال: خفت أن يوافق قدر بلاء فيقال بيمين عثمان. (رواه الطبراني في الكبير ورجاله رجال الصحيح كما في "مجمع الزوائد" (١٨٢:٤). ولكن قد وقع التصحيف في عبارة المجمع حيث أشكل فهم معناه). والثاني أنه مباح فعله كتركه، لأن الله أمر نبيه بالحلف على الحق في ثلاثة مواضع.

وروى عمر ابن شيبه في كتاب قضاة البصرة بإسناده عن الشعبي: أن عمر وأبياً تحاكما إلى زيد في نخل ادعاه أبى، فتوجهت اليمين على عمر، فقال زيد: اعف أمير المؤمنين، فقال عمر: ولم يعفى أمير المؤمنين؟ إن عرفت شيئاً استحققت به يميني وإلا تركته، والله الذي لا إله إلا هو أن النخل لنخلي وليس لأبى فيه حق، فلما خرجا وهب النخل لأبى، فقليل له: يا أمير المؤمنين هلا كان هذا قبل هذا؟ فقال: خفت إن لا أحلف فلا يحلف الناس على حقوقهم بعدى فيكون سنة" اهـ (١٦٩:١١).

قلت: وسياق أثر عثمان أيضاً مشعر بعدم كراهة الحلف عند الحاكم، وإنما امتنع من الحلف اتقاء موضع التهمة خشية أن يوافق القدر بلاء فيقال هذا بيمين عثمان، وهذا ليس من سبب الكراهة في شيء وإنما هو مجرد احتياط وحزم فافهم. وأثر عمر أخرجه سفيان بن عيينة في جامع عن عطاء بغير هذا السياق، فجعل خصم عمر رجلاً لم يسمه وأنهما تحاكما إلى أبى بن كعب. كما في "كنز العمال" (٣٤٥:٨).

باب تفسير لغو اليمين

٣٤٦٢- حدثنا حميد بن مسعدة قال: نا حسان يعنى ابن إبراهيم قال: حدثنا إبراهيم يعنى الصائغ عن عطاء فى اللغو فى اليمين قال: قالت عائشة: إن رسول الله ﷺ قال: هو كلام الرجل فى بيته كلا والله وبلى والله. رواه أبو داود (١١٥:٢). وقال: "روى هذا الحديث داود بن أبى الفرات عن إبراهيم الصائغ موقوفاً على عائشة. وكذلك رواه الزهرى وعبد الملك بن أبى سلمة ومالك بن مغول كلهم عن عطاء عن عائشة موقوفاً" اهـ. قلت: حسان هذا من رجال الشيخين وأبى داود وهو مختلف فيه. والاختلاف غير مضر، والرفع زيادة فتقبل. وقد رواه البخارى (٩٨٦:٢) موقوفاً على عائشة.

باب تفسير لغو اليمين

قوله: "حدثنا حميد بن مسعدة" إلخ. قلت: ومعناه أن لغو اليمين قول الرجل: لا والله وبلى والله فى عرض كلامه وهو يظن أنه صادق، وإن كان يظنه كاذباً فهو داخل فى قوله تعالى: ﴿ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم﴾. ومن اللغو أيضاً أن يقول: كلا والله لتفعلن كذا، ولا والله لا يكون كذا. فلا كفارة فيه ولا حنث لكونه متعلقاً به لفعل الغير. ويمين الرجل فى بيته أكثر ما يكون متعلقاً بفعل الغير لا بفعل المتكلم كما هو مشاهد، فليكن محمل الحديث هذا، وإن حملناه على ما يكون متعلقاً بفعل المتكلم فلا بد من تقييده بالماضى أو بالحال، وبأنه يظنه صادقاً فيه لكى تتفق الآثار، ولا يكون داخلاً "فيما عقدتم الأيمان" هذا. وفى "المدونة": "قال ابن وهب عن الثقة: أن ابن شهاب ذكر عن عروة عن عائشة أنها كانت تتأول هذه الآية: ﴿لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم﴾. فتقول: هو الشئ يحلف عليه أحدكم لم يرد فيه إلا الصدق، فيكون على غير ما حلف عليه، فليس فيه كفارة. وقال له مع عائشة عطاء وعبيد بن عمير. وقال مثل قول عائشة ابن عباس ومحمد بن قيس ومجاهد وربيعه ويحيى بن سعيد ومكحول. وقاله إبراهيم النخعى من حديث المغيرة. قال سحنون: وقاله الحسن البصرى من حديث الربيع بن صبيح" اهـ (٢٨:٢).

قلت: فارتفعت علة الشذوذ التى ذكرها الحافظ بموافقة أقوال العلماء فافهم.

وقد قال محمد فى "الآثار": "أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم عن عائشة أم المؤمنين فى اللغو، قالت: هو كل شئ يصل به الرجل كلامه لا يريد يميناً، لا والله وبلى والله، ولا يعقد

٣٤٦٣- أخرج الطبري من طريق الحسن البصري مرفوعاً في قصة الرماة: "وكان أحدهم إذا رمى حلف أنه أصاب فيظهر أنه أخطأ فقال النبي ﷺ: أيمان الرماة لغو لا كفارة لها ولا عقوبة. (فتح الباري ١١: ٤٧٦). وفيه أيضاً. "وهذا لا يثبت، لأنهم كانوا لا يعتمدون مراسيل الحسن، لأنه كان يأخذ عن كل أحد" اهـ. قلت: قد مر غير مرة أن مراسيله موصولة عن علي رضي الله عنه. وفي "تهذيب التهذيب" (٢: ٢٦٦): "قال ابن المديني: مراسلات الحسن إذا رواها عنه الثقات صحاح، ما أقل ما يسقط منها. وقال أبو زرعة: كل شيء يقول الحسن: قال رسول الله ﷺ، وجدت له أصلاً ثابتاً ما خلا أربعة أحاديث" اهـ.

عليه قلبه. قال محمد: وبه نأخذ، ومن اللغو أيضاً الرجل يحلف على الشيء يرى أنه على ما حلف عليه فيكون على غير ذلك، فهذا أيضاً من اللغو وهو قول أبي حنيفة" اهـ (١٠٦). وهذا يوهم بظاھرہ أن اللغو عندنا قسمان: الأول ما يجري على اللسان بلا قصد سواء كان لماض أو آت. والثاني أن يحلف كاذباً يظنه صادقاً في ماض أو حال، ولذا قال الزيلعي: إنه روى عن أبي حنيفة كقول الشافعي. وفي الاختيار: أنه حكاه محمد عن أبي حنيفة، ولكن قال في "البدائع": "وما ذكر محمد على أثر حكايته عن أبي حنيفة أن اللغو ما يجري بين الناس من قولهم: "لا والله وبلى والله". فذلك محمول عندنا على الماضي أو الحال، وعندنا ذلك لغو. فيرجع حاصل اختلاف بيننا وبين الشافعي في يمين لا يقصدها الخالف في المستقبل، فعندنا ليست بلغو وفيها الكفارة، وعنده هي لغو ولا كفارة فيها" اهـ، كذا في "رد المحتار" (٣: ٧٢). ويحتمل أن يكون محمد قد وافق الشافعي، فعند من اللغو ما يجري على اللسان بلا قصد مطلقاً سواء كان لماض أو آت. وقوله: "وبه نأخذ" راجع إلى نفسه وحده. وقوله: "وهو قول أبي حنيفة" راجع إلى التفسير الثاني للغو لا إلى الأول، بدليل أن تفسير اللغو بذلك هو المذكور في المتون والهداية وشروحها، وهو التفسير المتفق عليه للغو الذي لا كفارة فيه لم يختلف فيه اثنان كما تقدم، وبه أفسر محمد حديث عائشة هذا في موطأه، فقال: "وبهذا نأخذ اللغو ما حلف عليه الرجل وهو يرى أنه حق فاستبان له بعد أنه على غير ذلك، فهذا من اللغو عندنا" اهـ (٣٢٦). فهو المذهب، والحديث المرفوع وقول عائشة لا يخالفانه، بل يمكن إرجاعهما إليه كما ذكرناه.

قوله: "أخرج الطبري" إلخ. دلالة على تفسير اللغو بما ذكرناه ظاهرة.

٣٤٦٤- وقد أخرجه الطبراني في "الصغير" عن معاوية بن حيدة: "أن رسول الله ﷺ مر يقوم يترامون، وهم يحلفون أخطأت والله، أصبت والله، فلما رأوا رسول الله ﷺ أمسكوا. فقال: ارموا فإنما أيمان الرماة لغو لا حنث فيها ولا كفارة". قال الهيثمي في "مجمع الزوائد" (٤: ١٨٥): "رجاله ثقات إلا أن شيخ الطبراني لم أجد من وثقه ولا جرحه" اهـ. قلت: وقد مر في الكتاب، وفي المقدمة أن شيوخه الذين لم يضعفوا في "الميزان" ثقات، فالحديث حسن صحيح، وتأيد به مرسل الحسن.

٣٤٦٥- قد أخرج ابن أبي عاصم من طريق الزبيدي، وابن وهب في جامعه عن يونس وعبد الرزاق في مصنفه عن معمر، كلهم عن الزهري عن عروة عن عائشة "لغو اليمين ما كان في المراء والهزل، والمراجعة في الحديث الذي كان يعقد عليه القلب". وهذا موقوف ورواية يونس تقارب الزبيدي، ولفظ معمر: "أن القوم يتدارؤون، يقول أحدهم: لا والله، وبلى والله، وكلا والله، ولا يقصد الحلف". وليس مخالفاً للأول وهو المعتمد. وأخرج ابن وهب عن الثقة عن الزهري بهذا السند: "هو الذي يحلف على الشيء لا يريد به إلا الصدق، فيكون على غير ما حلف عليه". وهذا يوافق القول الثاني، لكنه ضعيف من أجل هذا المبهم، شاذ لمخالفة من هو أوثق منه وأكثر عدداً. (فتح الباري ١١: ٤٧٧)، وهذا المبهم لما وثقه ابن وهب فهو ثقة، ولا يلتفت إلى تضعيف غيره ممن لم يعرفه. فإن العارف مقدم على من لم يعرف، ولا شذوذ فيه بمخالفة الثقات، فإن التطبيق ممكن والجمع سهل.

قوله: "وقد أخرج ابن أبي عاصم" إلخ. دلالة على ما دل عليه قبله ظاهرة، لا سيما دلالة ما أخرجه ابن وهب عن الثقة عن الزهري بسنده: "أن اللغو هو الذي يحلف على الشيء لا يريد به إلا الصدق، فيكون على غير ما حلف عليه"، فافهم.

وفي "المحلى" لابن حزم: "ومن طريق ابن عباس ولا يصح عنه، لأنه من طريق الكلبي: لغو اليمين هو قول الرجل "هذا والله فلان وليس بفلان". وهو أيضاً قول الحسن وإبراهيم والشعبي ومجاهد وقتادة ووزارة بن أوفى وسليمان بن يسار وسفيان الثوري والأوزاعي والحسن بن حي (وأبي حنيفة ومالك وأبي سليمان) وأحمد بن حنبل وغيرهم" (٨: ٣٤). قلت: "ولكن قال ابن عدى في "الكامل": للكلبي أحاديث صالحة وخاصة عن أبي صالح. وهو معروف بالتفسير،

٣٤٦٦- حدثني يعقوب ثنا هشيم أخبرنا حصين عن أبي مالك قال: "الأيمن ثلاثة: يمين تكفر، ويمين لا تكفر، ويمين لا يؤاخذ بها صاحبها. فأما التي تكفر فالرجل يحلف على الأمر لا يفعله ثم يفعله فعليه الكفارة. وأما التي لا تكفر فالرجل يحلف على

وليس لأحد تفسير أطول منه ولا أشيع، وبعده مقاتل بن سليمان، إلا أن الكلبي يفضل عليه لما في مقاتل من المذاهب الرديئة" اهـ من "الإتقان" (٢: ١٩٦). ولا يخفى أن الكلبي رواه عن ابن عباس في تفسير قوله تعالى: ﴿لَا يَأْخُذُكُمْ اللَّهُ بِاللُّغُو فِي أَيْمَانِكُمْ﴾. فهو صالح للاحتجاج به لا سيما وقد تأيد بقول الأجلة من فقهاء التابعين وعلماءهم.

وقال الموفق في "المغنى": "ومن حلف على شيء يظنه كما حلف فلم يكن فلا كفارة عليه، لأنه من لغو اليمين. أكثر أهل العلم على أن هذه اليمين لا كفارة فيها. قاله ابن المنذر، يروى هذا عن ابن عباس وأبي هريرة وأبي مالك وزرارة بن أوفى والحسن والنخعي. ومن قال: هذا لغو اليمين، مجاهد وسليمان بن يسار ومالك والأوزاعي والثوري وأبو حنيفة وأصحابه. وأكثر أهل العلم على أن لغو اليمين لا كفارة فيه. وقال ابن عبد البر: أجمع المسلمون على هذا. وقد حكى عن النخعي في اليمين على شيء يظنه حقا فيبتين بخلافه أنه من لغو اليمين وفيه الكفارة، وهو أحد قولي الشافعي. وروى عن أحمد أن فيه الكفارة وليس من لغو اليمين. ولنا قول الله تعالى: ﴿لَا يَأْخُذُكُمْ اللَّهُ بِاللُّغُو فِي أَيْمَانِكُمْ﴾ وهذه منه، ولأنها يمين غير منعقدة فلم تجب فيها كفارة كيمين الغموس. وفي الجملة لا كفارة في يمين على ماض، لأنها تنقسم ثلاثة أقسام: ما هو صادق فيه فلا كفارة فيه إجماعاً، وما تعمد الكذب فيه فهو يمين الغموس لا كفارة فيها، لأنها أعظم من أن تكفر، وما يظنه حقا فيبتين بخلافه فلا كفارة فيه، لأنه من لغو اليمين" اهـ (١١: ١٨١ و ١٨٢). قوله: "حدثني يعقوب" إلخ. قلت: هو الدورقي من رجال الجماعة ثقة. وهشيم هو ابن بشير. وحصين هو ابن عبد الرحمن يكنى أبا الهذيل، كلاهما من رجال الجماعة ثقتان، وأبو مالك غزوان الغفاري روى عن عمار بن ياسر وابن عباس والبراء بن عازب وعبد الرحمن بن أبيزى، ورجل من أصحاب النبي ﷺ، روى عنه سلمة بن كهيل وإسماعيل السدي وحصين وإسماعيل ابن سميع. قال ابن معين: كوفي ثقة. وذكره ابن حبان في "الثقات". كذا في "التهذيب" (٨: ٢٤٦). فهذا بحمد الله تابعي قد قال في تفسير اللغو نحوه ما قاله أصحابنا الحنفية، وقال بنفي الكفارة في الغموس كما قلنا، وكل ما ذكره في تقسيم الأيمان على ثلاثة أقسام لا يدرك بالرأى، فالظاهر أنه أخذ ذلك عن الصحابة، والله أعلم.

الأمر يتعمد فيه الكذب فليس فيه كفارة، وأما التي لا يؤاخذ بها فالرجل يحلف على الأمر يرى أنه كما حلف عليه فلا يكون كذلك، فليس عليه فيه كفارة، وهو اللغو.

قلت: وقد عد الموفق اليمين التي تمر على لسان المرء في عرض حديثه عن غير قصد إليها من لغو اليمين لا كفارة فيها أيضاً، قال: "وهو قول أكثر أهل العلم لا نعلم فيه خلافاً" اهـ (١٨٠: ١١). وهذا يؤيد قول الزيلعي: أنه روى عن أبي حنيفة كقول الشافعي، وما في "الاختيار": أنه حكاه محمد عن أبي حنيفة كما يشعر به كلامه في "الآثار"، فإن الموفق من أعرف الناس باختلاف العلماء، وعادته ذكر الاختلاف والمختلفين، ولم يذكر في هذه المسألة خلاف أبي حنيفة، فلعله قد اطلع من أقوال أبي حنيفة على ما يوافق الجمهور منها، فرجحه ولم يعتد بما روى عنه مما يخالفهم، والله تعالى أعلم.

فائدة: قد ذهب بعض العلماء من التابعين إلى أن اليمين في الغضب، واليمين على المعصية لا تجب فيها الكفارة. قالوا: قد روى عن ابن عباس: "أن لغو اليمين من الغضب ولا كفارة فيها". وقد روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا نذر ولا يمين فيما لا يملك ابن آدم، ولا في معصية الله، ولا في قطيعة رحم، ومن حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليدعها وليأت الذي هو خير، فإن تركها كفارة». من طريق حجاج بن المنهال ناهشيم عن يحيى بن عبيد الله عن أبي هريرة مرفوعاً: "من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليأت الذي هو خير فهو كفارتها". وروى العقيلي من طريق شعيب بن حبان بن شعيب بن مهران ناهشيم عن أبي معاذ عن مسلم بن عقرب عن النبي ﷺ قال: «من حلف على مملوكه ليضربنه فإد كفارته أن يدعه، وله مع كفارته خير» كذا في "المحلى" (٤١: ٨ و ٤٢).

ولنا قول النبي ﷺ: «من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه». أخرجه البخاري وغيره، وحديثهم لا يعارض حديثنا، لأن حديثنا أصح منه وأثبت. وأما حديث ابن عباس فلم نقف له على سند. وقال الحافظ في "الفتح": رواه الطبراني في "الأوسط" وسنده ضعيف (٤٩٠: ١١). ويمكن حملة على اليمين التي تتعلق بفعل الغير كقوله: والله لنفعلن كذا، أو على الإخبار عن ماض وهو يظنه فيه صادقاً. وحديث عمرو بن شعيب ضعفه أبو داود، وقال: الأحاديث كلها عن النبي ﷺ: "وليكفر عن يمينه" إلا فيما لا يعاب به من أي لا يعتبر به من جهة الإسناد، ولا يحتج بمثله، وكذلك قال البيهقي: "إن حديث عمرو هذا لم يثبت". وقال الحافظ في "الفتح": "ورواته لا بأس بهم لكن اختلف في سنده على عمرو" اهـ

رواه الإمام الطبري في تفسيره (٧: ١١). وسنده صحيح رجاله رجال الجماعة غير أبي مالك، واسمه غزوان الغفاري فتحة من الثالثة، تابعي جليل كما سنذكره.

من "عون المعبود" (٣: ٢٤٤). وحديث أبي هريرة فيه يحيى بن عبيد الله، قال أحمد: أحاديثه مناكير، وأبوه لا يعرف. كذا في "العون" أيضا. وحديث مسلم بن عقرب فيه شعيب بن حيان ضعيف، ويزيد بن أبي معاذ وهو غير معروف. قال ابن حزم في "المحلى"، ثم أنه يحتمل أن تركها كفارة لإثم الحلف. وأما كفارة الحنث فكفارة المخالفة، ولا دليل في الحديث على سقوطها.

فإن قالوا: إن الحنث طاعة ولا كفارة للطاعة، قلنا: فاليمين غير طاعة، فتلزمه الكفارة للمخالفة ولتعظيم اسم الله تعالى إذا حلف به ولم ير يمينه. فإن قيل: قوله ﷺ: «من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها» إلخ. إنما هو فيما كان في كليهما خيرا لا أن الآخر أكثر خيرا. قلنا: مبناه على أن لا يطلق الخير على ما يقابل الشر، وهو دعوى محضة لا دليل عليها، بل البرهان قائم بخلافه. قال الله تعالى: ﴿الله خير أما يشركون﴾ ولا شيء من الخير في الأوثان. وقال: ﴿أصحاب الجنة يومئذ خير مستقرا وأحسن مقيلا﴾ ولا خير في جهنم أصلا، فكل شر في العالم وكل معصية، فالبر والتقوى خير منهما. فبطل ادعاء تخصيص الحديث بما إذا كان في كليهما خير، فافهم.

وقد روى مسلم عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «والله لأن يلج أحدكم بيمينه في أهله أثم له عند الله من أن يعطى كفارته التي فرض الله». فصح وجوب الكفارة في الحنث في اليمين التي يكون التماس على الوفاء بها إثما. قال ابن حزم في "المحلى": وقد روينا عن عمر بن الخطاب أنه رأى في ذلك الكفارة، وهو قول الحاضرين وبالله التوفيق (٨: ٤٣).

واعلم أن حديث عمرو بن شعيب إنما تركنا آخره للعلة التي ذكرناها من كونه معارضا للأصح الأثبت واختلاف الرواة على عمرو فيه، وأما أوله فليس بمتروك، بل معناه لا يجوز اليمين والنذر فيما لا يملك، ولا في معصية الله، ولا في قطيعة رحم، أي يكون الحالف والناذر بها أثما عاصيا. وأما أنها لا تتعقد ولا يلزم الكفارة بالحنث فيها فلا، بدليل ما رواه أحمد وأصحاب السنن عن عائشة، والنسائي عن عمران بن حصين: "لا نذر في معصية وكفارته كفارة يمين". قال العلقمي: بجانبه علامة الصحة. وأما قول النووي في "الخلاصة": "هذا الحديث ضعيف باتفاق المحدثين". فتعقبه الحافظ ابن حجر وقال: صححه الطحاوي وأبو علي بن السكن، فأين الاتفاق؟ كذا في العزيزي (٣: ٤٤١). فاندحض بذلك قول ابن حزم: "وعديث عمرو بن شعيب صحيفة، ولكن لا مؤنة على المالكين والشافعيين والحنفيين في أن يحتجوا بروايته إذا وافقتهم ويصححونها

باب الحلف بالله تعالى وبأسمائه وبصفاته

حيثئذ، فإذا خالفتم كانت حينئذ صحيفة ضعيفة، ما ندرى كيف ينطق بهذا من يوقن أنه ما يلفظ من قول إلا لديه رقيب عتيد“ إلخ. (٤٣:٨). فقد عرفت أنا لم نترك من حديثه إلا جزء قد خالف فيه الثقات، ولا يلزم من كون الراوى ثقة محتجا به أن ينسد بذلك باب الترجيح، ومعرفة الشاذ والمعلل. وأيضا: فإن عمرو بن شعيب إنما يحتج به عندنا إذا صح الإسناد إليه، وقد عرفت فى قول الحافظ أن هذا الحديث قد اختلف فى سنده على عمرو، ومع ذلك كله فقد حملناه على أن معنى قوله: ”فإن تركها كفارة“ أن ذلك كفارة الحلف على المعصية، وليس معناه أنه كفارة الحنث، لكى تجتمع الآثار ولا تتضاد. والله ولى التوفيق وبيده الهداية والرشاد.

باب الحلف بالله تعالى وبأسمائه وبصفاته

قال المؤلف: دلالة مجموع أحاديث الباب عليه ظاهرة. ”وقد أجمع أهل العلم على أن من حلف بالله عز وجل فقال: والله أو بالله أو تالله فحنث أن عليه الكفارة. قال ابن المنذر: وكان مالك والشافعى وأبو عبيد وأبو ثور وأصحاب الرأى يقولون: من حلف باسم من أسماء الله تعالى فحنث أن عليه الكفارة، ولا نعلم فى هذا خلافا إذا كان من أسماء الله عز وجل التى لا يسمى بها سواه“ اهـ من ”المغنى“ (١١: ١٨٢). وقد ذكر الموفق لأسماء الله وصفاته تفصيلا حسنا وذكر لكل منهما ثلاثة أقسام، فليراجع.

وفى ”البدائع“: ”ثم المقسم به قد يكون اسما وقد يكون صفة. والاسم قد يكون مذكورا وقد يكون محذوفا، والمذكور قد يكون صريحا، وقد يكون كناية. أما الاسم صريحا فهو أن يذكر اسما من أسماء الله تعالى أى اسم كان، سواء كان اسما خاصا لا يطلق إلا على الله تعالى نحو الله والرحمن، أو كان يطلق على الله تعالى وعلى غيره كالعليم والحكيم والكريم والحليم ونحو ذلك، لأن هذه الأسماء وإن كانت تطلق على الخلق ولكن تعيين الخالق مرادا بدلالة القسم، إذ القسم بغير الله تعالى لا يجوز، فكان الظاهر أنه أراد به اسم الله تعالى حملا لكلامه على الصحة، إلا أن ينوى به غير الله تعالى فلا يكون يمينا، لأنه نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فى أمر بينه وبين ربه، (أى ديانة لا قضاء) ولو لم يذكر شيئا من أدوات القسم بأن قال: الله لا أفعل كذا، يكون يمينا لما روى فى حديث ركائة بن زيد أو زيد بن ركائة أنه عليه السلام قال: «ما أردت إلا واحدة؟» (قد مر ذكرها فى أبواب الطلاق). وأما النصفة فصفات الله تعالى مع أنها كلها لذاته على ثلاثة

٣٤٦٧- عن ابن عمر رضی الله عنهما: "قال بعث رسول الله ﷺ بعثا وأمر عليهم أسامة بن زيد، فطعن بعض الناس في إمرته، فقام رسول الله ﷺ فقال: إن كنتم تطعنون في إمرته فقد كنتم تطعنون في إمرة أبيه من قبل، وأيم الله إن كان خلقيًا للإمارة، وإن كان لمن أحب الناس إلى، وإن هذا لمن أحب الناس إلى بعده". رواه البخاري (٩٨٠:٢).

أقسام: منها ما لا يستعمل في عرف الناس وعاداتهم إلا في الصفة نفسها، فالحلف بها يكون يمينا، ومنها ما يستعمل في الصفة وفي غيرها استعمالا على السواء فالحلف بها يكون يمينا أيضا. ومنها ما يستعمل في الصفة وفي غيرها لكن استعمالها في غير الصفة هو الغالب، فالحلف بها لا يكون يمينا. ومن مشايخنا من قال: ما تعارفه الناس يمينا يكون يمينا إلا ما ورد الشرع بالنهي عنه، وما لم يتعارفه يمينا لا يكون يمينا. وبيانه إذا قال: وعزة الله وعظمته وجلاله وكبريائه يكون حالفا، لأنها إذا ذكرت لا يراد بها إلا نفسها عرفا وعادة فكان الحالف بها حالفا بالله تعالى. وكذا الناس يتعارفون الحلف بها، ولم يرد الشرع بالنهي عنه، وكذا لو قال: وقدرة الله وقوته وإرادته ومشيته ورضاه ومحبته وكلامه يكون حالفا، لأن هذه الصفات وإن كانت تستعمل في غير الصفة كما تستعمل في الصفة لكن الصفة تعينت مرادة بدلالة القسم، إذ لا يجوز القسم بغير اسم الله وصفاته. فالظاهر إرادة الصفة بقريئة القسم. وكذا الناس يقسمون بها في المتعارف فكان الحلف بها يمينا، ولو قال: ورحمة الله وغضبه أو سخطه لا يكون يمينا، لأنه يراد بهذه الصفات آثارها عادة لا نفسها، كالجنة (والرزق والعافية والمغفرة) والعذاب والعقوبة لا نفس الصفة، فلا يصير به حالفا إذا نوى الصفة. وكذا العرب ما تعارف القسم بهذه الصفات، وعلم الله لا يكون يمينا استحسانا، والقياس أن يكون يمينا لأن علم الله صفة كالعزة والعظمة. ولنا أنه يراد به المعلوم عادة، يقال: اللهم اغفر لنا علمك فينا أي معلومك منا. وكذا العرب لم تعارف القسم بعلم الله تعالى فلا يكون يمينا بدون الله "اهـ، ملخصا (٥:٣ و ٦).

وبهذا اندفع ما أورده الموفق علينا بقوله: "وينتقض ما ذكروه بالقدرة فإنهم قد سلموها وهي قرينتها (أي صفة العلم)" اهـ (١٨٦:١١). والجواب بالمنع، لأن القدرة لا تستعمل في المقدور إلا نادرا بخلاف العلم، وأيضا: فقد تعارف العرب الحلف بالقدرة ولم تعارف الحلف بالعلم، فلا يكون يمينا إلا بالنية.

قوله: "عن ابن عمر" إلخ: قال الموفق في "المغنى": "وإن قال: وأيم الله أو وأمين الله فهى

٣٤٦٨- عن عائشة عن النبي ﷺ أنه قال: «يا أمة محمد! والله لو تعلمون ما أعلم لضحكتم قليلا ولبكيتم كثيرا». أخرجه البخارى (٢: ٩٨١).

٣٤٦٩- عن ابن عمر رضى الله عنهما قال: "كانت يمين النبي ﷺ لا ومقلب القلوب". رواه البخارى (٢: ٩٨١).

٣٤٧٠- عن حديث عائشة إلى أن قال: فقام النبي ﷺ فاستعذر من عبد الله بن أبي فقام أسيد بن حضير، فقال لسعد بن عباد: لعمر الله لنقتلنه. رواه البخارى (٢: ٩٨٥). وفى "فتح البارى" (١١: ٤٧٦): وتقدم فى أواخر الرقاق فى الحديث الطويل من رواية لقيط بن عامر أن النبي ﷺ قال: «لعمرك إلهك» وكررها. وهو عند عبد الله بن أحمد فى زيادات المسند وغيره. قلت: وهو عند أبى داود فى سننه (عون المعبود ٣: ٢٢٢).

يمين موجبة للكفارة. والخلاف فيه كالذى ذكرنا فى الفصل الذى قبله (أى فى لعمر الله. فقال الشافعى: إن نوى اليمين فهى يمين وإلا فلا، لأنها إنما تكون يميناً بتقدير خبر محذوف فيكون مجازاً)، وقد كان النبي ﷺ يقسم به، وانضم إليه عرف الاستعمال، فوجب أن يصرف إليه "اهـ (١١: ١٨٩). وفى "البدائع": لأن هذا من صلات اليمين عند البصريين، وعند الكوفيين هو جمع اليمين، تقديره وأمين الله، سقطت النون لكثرة الاستعمال تخفيفاً، فكأنه قال: ويمين الله، وأنه حلف بالله تعالى. قال رسول الله ﷺ فى زيد بن حارثة: وأيم الله لخليق بالإمارة، والعرب تعارفته يميناً. قال امرؤ القيس:

فقلت يمين الله أبرح قاعدا وإن قطعت رأسى لديك وأوصالى

وقالت عنيزة:

فقلت: يمين الله مالك حيلة وما أن أرى عنك الغواية تنجلي

اهـ (٣: ٧). وسيأتى الجواب عن قول الإمام الشافعى: أنها لا تكون يميناً إلا بتقدير.

قوله: "عن عائشة وعن ابن عمر" إلخ. دلالتها على ألفاظ القسم ظاهرة.

قوله: عن حديث عائشة "إلخ. قال الموفق: "وإن قال: لعمر الله فهى يمين موجبة للكفارة، وبه قال أبو حنيفة: وقال الشافعى: إن قصد اليمين فيمين وإلا فلا، وهو اختيار أبى بكر، لأنها إنما تكون يميناً بتقدير خبر محذوف فكأنه قال: لعمر الله ما أقسم به، فيكون مجازاً، والمجاز لا ينصرف

٣٤٧١- عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ، قال: «بيننا أيوب يغتسل عريانا فخر عليه جراد من ذهب، فجعل أيوب يحثي في ثوبه، فناداه ربه

إليه الإطلاق. ولنا أنه أقسم بصفة من صفات الله تعالى، فإن معنى ذلك الحلف ببقاء الله تعالى وحياته. ويقال: العمر والعمر (بالضم والفتح) واحد فكان يمينا موجبا للكفارة، كالحلف ببقاء الله تعالى، وقد ثبت له عرف الشرع والاستعمال. قال الله تعالى: "لعمرك إنهم لفى سكرتهم يعمهون".

وقال الثابتة:

فلا لعمر الذي قد زرته حججا وما أريق على الأنصاب من حسد

وقال آخر:

إذا رضيت كرام بنى قشير لعمر الله أعجبنى رضاها

وقال آخر:

ولكن لعمر الله ما ظل مسلما كغر الثنايا واضحات الملاغم

وهذا في الشعر والكلام كثير. وأما احتياجه إلى التقدير فلا يصح، فإن اللفظ إذا اشتهر في العرف صار من الأسماء العرفية، يجب حمله عليه عند الإطلاق دون موضوعه الأصلي على ما عرف من سائر الأسماء العرفية، ومتى احتاج اللفظ إلى التقدير وجب التقدير له، ولم يجز إطرأحه، ولهذا يفهم مراد المتكلم به من غير اطلاع على نية قائله وقصده، ويفهم من قول الله تعالى: "واسأل القرية" و"أشربوا في قلوبهم العجل". التقدير، فكذا ههنا" اهـ ملخصا (١٨٨: ١١).

قوله: "عن أبي هريرة" إلخ: دلالة على الحلف بصفات الله تعالى ظاهرة، ولا يخفى أن عزة الله وعظمته بمعنى واحد، والعجب من ابن حزم حيث جعل الحلف بعزة الله يمينا دون الحلف بعظمة الله لعدم ورود النص بها، وهل هذه إلا ظاهرة محضة؟ (المحلى ٨: ٣١). فإن أراد أن النص لم يرد بالحلف بها. فنقول: وكذلك لم يرد بالحلف بأكثر أسماء الله الحسنى التي قد ذكرتها، كالدهر والبر والوتر ونحوها، وإنما ثبت بالنص كونها أسماء لله تعالى. وإن أراد أن النص لم يرد بكونها صفة لله تعالى فهو ظاهر البطلان، لأن العظمة قد ثبت كونها من صفات الله تعالى، بل من أخص صفاته. قال النبي ﷺ فيما يحكيه عن ربه عز وجل: "الكبرياء ردائي والعظمة إزاري" الحديث. رواه أبو داود وابن ماجه وابن حبان في "صحيحه" (الترغيب: ٥٠٠). وفي دعائه ﷺ: "وأسألك يا اسمك الطاهر المطهر المنزل في كتابك من لدنك، إلى أن قال: وبِعِظْمَتِكَ وكِبْرِيَاءِكَ"

يا أيوب! ألم أكن أغنيتك عما ترى؟ قال: بلى وعزتك! ولكن لا غنى بي عن بركتك». رواه البخارى (٤٢:١)

وبنور وجهك أن ترزقنى القرآن العظيم“ إلخ. كما فى ”الحصن“. والتزم الصحة والحسن فيما يورده. فإن كان الحلف باسم من أسماء الله تعالى يمينا مكفرة سواء ورد النص بالحلف به أو لا، كان الحلف بصفة من صفاته التى ثبت بالنص كونها صفة لله تعالى يمينا أيضا، بدليل ما فى قصة أيوب عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام: ”بلى وعزتك!“ وما فى حديث جبريل فى خلق الجنة والنار: ”وعزتك لقد خشيت أن لا يدخلها أحد“. رواه النسائى (المحلى ٨: ٣١). وما فى حديث أنس عند البخارى فتقول (جهنم): ”قط قط وعزتك“.

وأما ما رواه الطبرانى فى ”الكبير“ عن عبد الله (هو ابن مسعود) قال: ”لا تحلفوا بحلف الشيطان، يقول أحدكم: وعزة الله، ولكن قولوا كما قال الله: رب العزة“. ففيه عبد الرحمن المسعودى وهو ثقة ولكنه اختلط، كذا فى ”مجمع الزوائد“ (٤: ١٧٨). وقال الحافظ فى ”الفتح“: وفى المسعودى ضعف، وعون عن عبد الله منقطع (١١: ٤٧٥)، فلا يصلح معارضا للأحاديث الصحيحة الثابتة القائمة الأسانيد. وأيضا: فإن العزة يحتمل أن تكون صفة ذات بمعنى القدرة والعظمة، وأن تكون صفة فعل بمعنى القهر لمخلوقاته والغلبة لهم. ولذلك صحت إضافة اسمه إليها (فى قوله: رب العزة). وقد تستعار العزة للحمية والأنفة، ومنه قوله تعالى: ”أخذته العزة بالإثم“. كذا فى فتح البارى عن ابن بطال، والراغب (١٣: ٣١٣). فقول ابن مسعود: ”لا تحلفوا بحلف الشيطان“. محمول على المعنيين الأخيرين فإن الحلف بالعزة بذنك المعنيين منهى عنه، كما نهى عن الحلف بحق السماء وحق زيد. وأما بالمعنى الأول فليس بمنهى عنه، ولم يروه ابن مسعود لثبوت النص كما تقدم. وإذا أطلق الخالف انصرف إلى صفة الذات وانعقدت اليمين، إلا إن قصد خلاف ذلك، بدليل أحاديث الباب فافهم. وقد ورد فى لفظ عند البخارى عن أنس فى حديث جهنم: ثم تقول: ”قد قد بعزتك وكرمك“. قال الحافظ فى ”الفتح“: ”ويؤخذ منه مشروعية الحلف بكرم الله كما شرع الحلف بعزة الله“ اهـ (١٣: ٣١٤). فاندحض قول ابن حزم: ”أن اليمين بعظمة الله وإرادته وكرمه وحلمه وسائر ما لم يأت به نص فليس شىء من ذلك يمينا“ إلخ (٨: ٣١). والحق أنه لا حاجة إلى ورود النص بالحلف بصفة بعد ما ثبت كونها صفة لله عز وجل ما لم يغلب استعمالها فى غير الصفة، كما لا حاجة إلى ورود النص بالحلف باسم بعد ما ثبت كونه اسما لله تعالى، ومن ادعى الفرق فليأت ببرهان.

٣٤٧٢- عن عبد الرحمن بن صفوان في حديث طويل: «فقام العباس معه أى مع عبد الرحمن بن صفوان، فقال: يا رسول الله! قد عرفت ما بينى وبين فلان، وأتاك بأبيه لتبايعه على الهجرة فأبيت، فقال النبي ﷺ: لا هجرة، فقال العباس: أقسمت عليك لتبايعنه، قال: فبسط رسول الله ﷺ يده، فقال: هات! أبرر عمى ولا هجرة». رواه أحمد وابن ماجه (نيل الأوطار ٨: ٤٦٤). قلت: رجال ابن ماجه ثقات غير يزيد بن أبى زياد فمختلف فيه، وقد وثق، وهو من رجال مسلم. وذكره الموفق فى "المغنى" (٢٠٦: ١١) بلفظ: «أبررت قسم عمى ولا هجرة» اهـ.

قال ابن هبيرة فى كتاب الإجماع: "أجمعوا على أن اليمين منعقدة بالله، وبجميع أسمائه الحسنى، وبجميع صفات ذاته، كعزته وجلاله وعلمه وقوته وقدرته، واستثنى أبو حنيفة العلم فلم يره يمينا، وكذا حق الله. وقال عياض: لا خلاف بين فقهاء الأنصار أن الحلف بأسماء الله وصفاته لازم، إلا ما جاء عن الشافعى من اشتراط نية اليمين فى الحلف بالصفات. وإلا فلا كفارة. وتعقب إطلاقه ذلك عن الشافعى. وإنما يحتاج إلى النية عنده ما يصح إطلاقه عليه سبحانه وعلى غيره. وأما ما لا يطلق فى معرض التعظيم شرعا إلا عليه تنعقد اليمين به وتجب الكفارة". (فتح البارى ١١: ٤٦٦)، وفيه أيضا: قال الشافعى فيما أخرج البيهقى فى "المعرفة": "من قال: وحق الله وعظمة الله وجلال الله وقدره الله يريد اليمين أو لا يريد فهم يمين" انتهى (١١: ٤٧٤).

"واختلف أقوال أئمتنا فى الحلف بحق الله تعالى، فلا يكون حالفا فى قول أبى حنيفة ومحمد. ورواية عن أبى يوسف، وفى أخرى عنه يكون يمينا، لأن الشيء قد يضاف إلى نفسه فى الجملة، والحق من أسمائه تعالى، فكأنه قال: والله الحق ولهما أن الأصل الإضافة إلى غيره لا إلى نفسه، والحق المضاف إلى الله تعالى يراد به الطاعات والعبادات فى عرف الشرع، بدليل ما ورد عنه ﷺ: «يا معاذ هل تدري ما حق الله على عباده؟ وما حق العباد على الله؟ قال: الله ورسوله أعلم، قال: فإن حق الله على عباده أن يعبدوه ولا يشركوا به شيئا، وحق العباد على الله أن لا يعذب من لا يشرك به شيئا». الحديث رواه الشيخان والترمذى (جمع الفوائد ١: ٧).

والحلف بعبادة الله وطاعته لا يكون يمينا، ولو قال: والحق يكون يمينا، لأن الحق من أسمائه الله تعالى". (بدائع ٣: ٧).

قوله: "عن عبد الرحمن بن صفوان"، وقوله: "عن ابن عباس" إلخ. قال الموفق فى المغنى:

٣٤٧٣- عن عائشة رضى الله عنها فى حديث طويل، قالت: «قال رسول الله ﷺ: أقسم لا أدخل عليكى شهرا، فغاب عنا تسعا وعشرين، ثم دخل علينا مساء الثلاثين، فقالت: كنت حلفت أن لا تدخل شهرا، فقال: شهر هكذا، وشهر هكذا، وفرق بين كفيه وأمسك فى الثالثة الإبهام». رواه الحاكم فى "المستدرک" (٣٠٢: ٤). وصححه على شرط البخارى، وقال: فيه البيان أن أقسمت على كذا يمين وقسم، وأقره على تصحيحه الذهبى.

٣٤٧٤- عن ابن عباس: "أن أبا بكر قال: أقسمت يا رسول الله! بأبى أنت . لتحدثنى ما الذى أخطأت، فقال النبى ﷺ: لا تقسم". رواه أبو داود وسكت عنه. قال المنذرى: وأخرجه البخارى والترمذى والنسائى وابن ماجه، وفى لفظ لأبى داود: "لم يخبره". سكت عنه هو والمنذرى (عون المعبود ٣: ٢٢٤).

"وإن قال: أقسمت أو آليت أو حلفت أو شهدت لأفعلن كذا، ولم يذكر بالله فعن أحمد إنها يمين سواء نوى أو أطلق. روى نحو ذلك عن عمر وابن عباس والنخعى والثورى وأبى حنيفة وأصحابه. وعنه إن نوى اليمين بالله كان يمينا وإلا فلا، وهو قول مالك وإسحاق وابن المنذر، لأنه يحتمل القسم بالله وبغيره، فلم تكن يميننا حتى يصرفه إليها. وقال الشافعى: ليس بيمين وإن نوى. روى نحو ذلك عن عطاء والحسن والزهرى وقتادة وأبى عبيد لأنها عريت عن اسم الله وصفته، فلم تكن يميننا. ولنا أنه قد ثبت لها عرف الشرع والاستعمال. فذكر حديث أبى بكر وعباس المذكور فى المتن. ثم قال: وفى كتاب الله تعالى: ﴿إِذَا جَاءَكَ الْمُنَافِقُونَ قَالُوا نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ﴾، إلى قوله: اتخذوا أيمانهم جنة. فسمّاها يميننا، وسمّاها رسول الله ﷺ قسما، وقالت عاتكة بنت عبد المطلب عمّة رسول الله ﷺ: حلفت لئن عادوا لنصطلمنهم. وقالت عاتكة بنت زيد بن عمرو بن نفيل:

فآليت لا تنفك عيني حزينه عليك ولا ينفك جلدى اغبرا

وقولهم: يحتمل القسم بغير الله. قلنا: إنما يحمل على القسم المشروع، ولهذا لم يكن هذا مكروها، ولو حمل على القسم بغير الله كان مكروها، ولو كان مكروها لم يفعله أبو بكر بين يدي النبى ﷺ، ولا أبر النبى ﷺ قسم العباس حين أقسم عليه" اهـ (٢٠٦: ١١).

وفى "البدائع": "ولنا أن القسم لما لم يجز إلا بالله عز وجل كان الإخبار عنه إخبارا عما لا يجوز بدونه، كما فى قوله تعالى: "واسأل القرية التى كنا فيها". (ونذكر قول الموفق: أن اللفظ

٣٤٧٥- عن بريدة قال: قال رسول الله ﷺ: «ليس منا من حلف بالأمانة» رواه أبو داود وسكت عنه هو والمنذرى، ورجال إسناده ثقات.

٣٤٧٦- وأخرج الطبراني في الأوسط بإسناد رجاله ثقات من حديث ابن عمر: «أن النبي ﷺ سمع رجلا يحلف بالأمانة، فقال: أ لست الذى يحلف بالأمانة» (نيل الأوطار ٨: ٤٦٥). قلت: والحديث فى "مجمع الزوائد" (٤: ١٧٨)، ولكنه بلفظ: «إن رجلا سمع رجلا يحلف بالأمانة، فقال: أ لست الذى تحلف بالأمانة» اهـ. والظاهر وقوع التصحيف فيه.

إذا اشتهر فى العرف صار من الأسماء العرفية، يجب حمله عليه عند الإطلاق، ومتى احتاج اللفظ إلى التقدير وجب التقدير له، ولم يجز إطراحه (إلخ). ولأن العرب تعارف الحلف على هذا الوجه، والقسم لا يكون إلا بالله تعالى فى عرف الشرع" اهـ ملخصا (٧: ٣).

قوله: "عن بريدة" إلخ. قال الموفق فى المغنى: "قال القاضى: لا يختلف المذهب فى أن الحلف بأمانة الله يمين مكفرة، وبهذا قال أبو حنيفة (فيه نظر كما سيأتى). وقال الشافعى: لا تنعقد اليمين لها إلا أن ينوى الحلف بصفة الله تعالى، لأن الأمانة تطلق على الفرائض. قال الله تعالى: ﴿إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ﴾، الآية. والودائع والحقوق. قال الله تعالى: ﴿إِن اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾. وإذا كان اللفظ محتملا لم يصرف إلى أحد محتملاته إلا بنية أو دليل. ولنا أن أمانة الله صفة له بدليل وجوب الكفارة على من حلف بها إذا نوى، ويجب حملها على ذلك عند الإطلاق، لأن حملها على غير ذلك صرف ليمين المسلم إلى المعصية أو المكروه، والظاهر خلافه. وما ذكره من الفرائض والودائع لم يعهد القسم بها، ولا يستحسن ذلك لو صرح به. وأيضا: فإن أمانة الله المضافة إليه هى صفة، وغيرها يذكر غير مضاف إليه، كما ذكر فى الآيات والخبر" اهـ ملخصا (٢٠٨: ١١).

وفى "البدائع": "لو قال: وأمانة الله. ذكر فى الأصل أنه يكون يمينا. وذكر الطحاوى عن أصحابنا جميعا أنه ليس بيمين، وجه ما ذكره الطحاوى أن أمانة الله فرائضه التى تعبد عباده بها، قال الله تعالى: ﴿إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ﴾، الآية. فكان حلفا بغير اسم الله عز وجل، فلا يكون يمينا. وجه ما ذكره فى الأصل أن الأمانة المضافة إلى الله تعالى عند القسم يراد بها صفة، ألا ترى أن الأمين من أسماء الله تعالى، وأنه مشتق من الأمانة، فكان المراد بها عند

٣٤٧٧- عن ابن عباس في الرجل يقول: هو يهودى أو نصرانى أو مجوسى أو برئ من الإسلام أو عليه لعنة الله أو عليه نذر، قال: "يمين مغلظ". رواه عبد الرزاق (كنز العمال ٨: ٣٤٣).

٣٤٧٨- روى الزهرى عن خارجة بن زيد عن أبيه عن النبي ﷺ: «أنه سئل عن الرجل يقول: هو يهودى أو نصرانى أو مجوسى أو برئ من الإسلام فى اليمين يحلف بها، فيحنت فى هذه الأشياء. فقال: عليه كفارة يمين». أخرجه أبو بكر (الخلال) كذا فى "المغنى" (١١: ١٩٩). والمذكور من السند صحيح، ولم أقف على باقى الإسناد.

الإطلاق، خصوصاً فى موضع القسم "اهـ (٦: ٣).

قلت: لم أجد الأمين فى أسماء الله تعالى عند الترمذى ولا عند ابن ماجه، ولا عند الحافظ فى التلخيص الحبير، ولا عند ابن حزم فى المحلى. وقد استوعب الأسماء التى صحت الرواية به، واستوعب الحافظ الأسماء التى نطق بها القرآن خاصة، فإن صح كونه من أسماء الله تعالى تم الدليل، وإلا فكمن من صفات الله تعالى لم تتعارف العرب الحلف بها كالعلم، أو لا يكون الحلف بها يميناً لإطلاقها على غير الصفة كالرحمة والغضب، وأياً ما كان فالحديث محمول على النهى عن الحلف بالأمانة غير مضافة إلى الله تعالى، كما هو الظاهر المتبادر منه، فلا حجة فيه لمن استدل به على أن الحلف بأمانة الله ليس بيمين، والحق الذى أميل إليه أن الحلف بأمانة الله يمين إن نوى بها صفة الله تعالى، وليس بيمين إن نوى الفرائض أو أطلق، والله تعالى أعلم.

قوله: "عن ابن عباس"، وقوله: "روى الزهرى" إلخ. قال فى البدائع: "ولو قال: إن فعل كذا فهو يهودى أو نصرانى أو مجوسى أو برئ عن الإسلام أو كافر أو يعبد من دون الله أو يعبد الصليب أو نحو ذلك، مما يكون اعتقاده كفراً فهو يمين استحساناً. والقياس أنه لا يكون يميناً، وهو قول الشافعى. وجه القياس أنه علق الفعل المحلوف عليه بما هو معصية، فلا يكون حالفاً، كما لو قال: إن فعل كذا فهو شارب خمر، أو أكل ميتة. وجه الاستحسان أن الحلف بهذه الألفاظ متعارف بين الناس، فإنهم يحلفون بها من لبدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا. ولو لم يكن ذلك حلفاً لما تعارفوه، فدل تعارفهم على أنهم جعلوا ذلك كناية عن الحلف بالله عز وجل، وإن لم يعقل وجه الكناية فيه، كقول العرب: لله على أن أضرب ثوبى حطيم الكعبة، إن ذلك جعل كناية عن التصديق فى عرفهم، وإن لم يعقل وجه الكناية فيه كذا هذا. هذا إذ أضاف اليمين إلى المستقبل، فأما إذا أضاف إلى الماضى بأن قال: هو يهودى أو نصرانى إن فعل كذا لشيء قد فعله، فهذا يمين

٣٤٧٩- عن أم سلمة، "أنها حلفت في غلام لها استعتقها. قالت: لا أعتقها الله من النار إن أعتقته أبدا، ثم مكثت ما شاء الله، ثم قالت: سبحان الله سمعت رسول الله ﷺ يقول: من حلف على يمين، فرأى خيرا منها فليكفر عن يمينه، ثم يفعل الذي هو خير، فأعتقت العبد ثم كفرت عن يمينها". رواه الطبراني في "الكبير" ورجاله ثقات إلا أن عبد الله بن حسن لم يسمع من أم سلمة (مجمع الزوائد ٤: ١٨٥). قلت: ولكنه ثقة جليل القدر، كان مغيرة إذا ذكر له الرواية عنه قال: هذه الرواية الصادقة، وكان كبير بنى هاشم في وقته، ما كان علماء المدينة يكرمون أحدا ما يكرمونه. وهو من صغار التابعين روى عن عم جده عبد الله بن جعفر بن أبي طالب، كذا في "فتح الباري" (٣١٨: ١٣) والتهذيب. فهذه رواية صحيحة صادقة مع إرسالها.

الغموس بهذا اللفظ، ولا كفارة فيه عندنا. ولكنه هل يكفر لم يذكر في الأصل، والصحيح أنه لا يكفر، لأنه ما قصد به الكفر ولا اعتقده، وإنما قصد به ترويح كلامه وتصديقه فيه" اهـ (٨: ٣). وتعليل الجواب بهذا الوجه أولى مما علله به صاحب الهداية من إلحاقه بتحريم المباح، فإن تحريم المباح إنما يكون في المستقبل دون الماضي، والحلف بهذه الألفاظ يمين مطلقا كما مر. وهو أولى أيضا مما نقله أبو الحسن بن القصار من المالكية عن بعض الحنفية، أنهم احتجوا بالإيجاب الكفارة بأن في اليمين الامتناع من الفعل، وتضمن كلامه بما ذكر تعظيما للإسلام. وتعقب ذلك بأنهم قالوا فيمن قال: وحق الإسلام، إذا حنث لا تجب عليه كفارة، فأسقطوا الكفارة إذا صرح بتعظيم الإسلام، وأثبتوها إذا لم يصرح اهـ. كذا في "فتح الباري" (٤٦٨: ١١).

والصحيح ما قاله صاحب البدائع أن الحنفية إنما جعلوه يمينًا استحسانًا، لتعارف الناس بالحلف به. والقياس ما قاله الشافعي، ولكن تركناه بالنص، وهو ما ذكرناه في المتن عن^(١) ابن عباس وزيد بن ثابت مرفوعا، وعن أم سلمة وابن عمرو من واقفه من أزواج النبي ﷺ، وفي كل ذلك دليل على صحة ما قاله صاحب البدائع إن الحلف بهذه الألفاظ متعارف بين الناس من لدن ﷺ إلى يومنا هذا.

(١) وما عزاه ابن المنذر إلى ابن عباس وأبي هريرة، أنهما قالا: لا كفارة عليه. ذكره الحافظ في الفتح (٤٦٨: ١١). فمحمول على ما إذا حلف على ماض، وهو يمين الغموس لا كفارة لها عندنا أيضا. ولفظ عبد الرزاق صريح في أن ابن عباس جعل الحلف بقوله: هو يهودي ونصراني يمينًا مغلظا، ومقتضاه وجوب الكفارة إذا حلف على مستقبل وحنث فيه، فافهم.

٣٤٨٠- عن أبي رافع قال: "قالت لي مولاتي ليلي بنت العجماء: كل مملوك لها محرر، وكل مال لها هدى، وهي يهودية ونصرانية إن لم تفرق بينك وبين امرأتك. قال: فأتيت زينب بنت أم سلمة. ثم أتيت حفصة إلى أن قال: ثم أتيت ابن عمر فجاء معي إليها، فقام على الباب فسلم، فقال: أ من حجارة أنت أم من حديد؟ أفتك زينب، وأفتك أم المؤمنين، كفري عن يمينك، وخلى بين الرجل وامرأته". رواه الأثرم والجوزجاني مطولا، وزاد أحمد: "واعتقى جاريتك". وهذه زيادة يجب قبولها. قاله الموفق في "المغني" (٢١٩: ٢٢٠). قلت: وعزاه في "كنز العمال" (٣٤٣: ٨) إلى عبد الرزاق، وذكره مفصلا. والظاهر من كلام الموفق كون الحديث صالحا للاحتجاج به. وأخرجه الدارقطني في سننه (٤٩٣: ٢) بسند رجاله ثقات خلا قوله: "واعتقى جاريتك" ثم اطلعت على سند عبد الرزاق عند ابن حزم في "المحلى" (٨: ٨) عن المعتمر بن سليمان التيمي عن أبيه عن بكر بن عبد الله المزني أخبرني أبو رافع فذكره، وهذا سند صحيح، وصرح ابن حزم نفسه بصحة الأثر.

واحتج الجمهور بما رواه الشيخان عن أبي هريرة مرفوعا: من حلف فقال في حلفه: واللوات والعزى، فليقل لا إله إلا الله، ومن قال لصاحبه: تعال أقامرك، فليصدق. وبما رواه النسائي عن سعد: "كنا نذكر في بعض الأمر وأنا حديث عهد بالجاهلية، فحلفت باللات والعزى فقال لي أصحاب النبي ﷺ: ما قلت؟ اتت النبي ﷺ فأخبره، فأنا لا نراك إلا قد كفرت، فلقيته. فقال: قل: لا إله إلا الله وحده ثلاث مرات، وتعوذ بالله من الشيطان ثلاث مرات، وانفل عن شمالك ثلاث مرات ولا تعدله. (جمع الفوائد ١: ٢١٣). قال الخطابي: في هذا الحديث دليل على أن لا كفارة على من حلف بغير الإسلام وإن أثم به، لكن تلزمه التوبة لأنه ﷺ أمره بكلمة التوحيد، فأشار إلى عقوبته تختص بذنبه، ولم يوجب عليه في ماله شيئا. كذا في فتح الباري (٤٦٧: ١١).

قلت: لا دليل فيه على ما ذكره، بل فيه دليل على أن اليمين بغير الله لا تتعقد، وهذا لا نزاع فيه، ولا يخفى أن الحلف باللات والعزى لم يكن متعارفا بين المسلمين، لا في زمن النبي ﷺ، ولا فيما بعده، وإنما حلف بها من حلف خطأ لسبق اللسان، بخلاف الحلف بقوله: "هو برئ من الإسلام أو هو يهودي ونصراني ومجوسي"، فإنه متعارف بين الناس يحلفون به من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا. فدل تعارفهم على أنهم جعلوا ذلك كناية عن الحلف بالله عز وجل، وإن لم يعقل وجه الكناية فيه، وقياس المتعارف على غير المتعارف باطل.

٣٤٨١- أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم، قال: "أقسم وأقسم بالله، وأشهد وأشهد بالله، وأحلف وأحلف بالله، وعلى عهد الله، وعلى ذمة الله، وعلى نذر الله، وعلى نذر، وهو يهودى، وهو نصرانى، وهو مجوسى، وهو برىء من الإسلام. كل هذا يمين يكفرها إذا حنث". أخرجه محمد فى الآثار وقال: وبهذا كله نأخذ وهو قول أبى حنيفة اهـ (١٠٤).

ويرد على الحنفية ما فى حديث ابن عباس: "أو عليه لعنة الله" وما فى حديث أم سلمة: "لا أعتقها الله من النار إن أعتقته". فكل ذلك ليس بيمين عندهم كما فى الهندية (٣: ٣٦): "لو قال: عليه لعنة الله إن فعل كذا، أو عليه عذاب الله، لا يكون يمينا، وكذا لو قال: عذبه الله بالنار، أو حرم عليه الجنة إن فعل كذا، فشيء من هذا لا يكون يمينا" اهـ. والجواب: أن الحلف باللعة أو بتحريم الجنة عليه لم يكن متعارفا عندهم، ولعله كان متعارفا عند ابن عباس وأم سلمة، فجعله يمينا، ولا يخفى ما فيه. ويؤيد كون الحلف بأن عليه لعنة الله، أو لا يعتقه الله من النار إن فعل كذا يمينا قوله تعالى: ﴿وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ، وَالْخَامِسَةُ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ﴾. جعلها شهادة والشهادة يمين عندهم. ويمكن أن يقال: إن ذلك فى معنى الشهادة، ولا يلزم من كون الشهادة يمينا كون ما فى معناها يمينا أيضا فافهم. فلعل الله يحدث بعد ذلك أمرا. قال الموفق فى "المغنى": "اختلفت الرواية عن أحمد فى الحلف بالخروج من الإسلام. فعن أحمد عليه الكفارة إذا حنث. يروى هذا عن عطاء وطاوس والحسن والشعبي (والنخعي كما سيأتى. وهؤلاء أجلة التابعين) والثورى والأوزاعي وأصحاب الرأى. ويروى عن زيد بن ثابت رضى الله عنه. والثانية لا كفارة عليه، وهو قول الشافعى ومالك والليث وأبى ثور وابن المنذر وهذه أصح إن شاء الله تعالى، فإن الوجوب من الشارع، ولم يرد فى هذه اليمين نص، ولا هى فى قياس المنصوص" اهـ ملخصا (١١: ١٩٩). قلت: وأى نص أصرح من حديث زيد بن ثابت مرفوعا: "عليه كفارة يمين". ذكره الموفق نفسه، ولم يعله بشيء، فهل قوله: لم يرد فى هذه اليمين نص" إلا تحكم. وقد تأيد بقول ابن عباس وابن عمر وأم سلمة وحفصة فالحق ما ذهب إليه أصحابنا الحنفية رحمهم الله تعالى.

قوله: "أخبرنا أبو حنيفة" إلخ، دلالة على معنى الباب ظاهرة. وإبراهيم من أخص الناس بمذهب ابن مسعود وأصحابه وألزمهم له: فقوله حجة لا سيما وقد وافقه على ذلك غيره من فقهاء الصحابة والتابعين كما تقدم. وفى كل ذلك دليل على صحة ما رواه زيد بن ثابت عن النبى ﷺ فى ذلك. ولا أقل من أن يكون صالحا للاحتجاج به. والله تعالى أعلم.

باب لا تنعقد اليمين إذا حلف بغير الله عز وجل

٣٤٨٢- عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما: «أن رسول الله ﷺ أدرك عمر ابن الخطاب وهو يسير في ركب يحلف بأبيه. فقال: ألا! إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآباءكم، من كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت». رواه البخارى، وفى لفظ له: قال عمر: "فو الله ما حلفت بها منذ سمعت النبی ﷺ ذاكرا ولا أثرا". وفى "مصنف ابن أبى شيبة" من طريق عكرمة نحوه، وزاد: فإذا رسول الله ﷺ يقول: "لو أن أحدكم حلف بالمسيح هلك، والمسيح خير من آباءكم". وهذا مرسل يقوى بشواهد.

باب لا تنعقد اليمين إذا حلف بغير الله عز وجل

قوله: "عن عبد الله بن عمر" إلخ. قال الحافظ فى الفتح: وظاهر الحديث تخصيص الحلف بالله خاصة. لكن قد اتفق الفقهاء على أن اليمين تنعقد بالله وذاته وصفاته العلوية، واختلفوا فى انعقادها ببعض الصفات كما تقدم. وأما اليمين بغير ذلك فقد ثبت المنع فيها، وهل المنع للتحريم قولان عند المالكية، (وكذا عند الحنفية كما فى رد المحتار). والمشهور عندهم الكراهة. والخلاف أيضا عند الحنابلة، لكن المشهور عندهم التحريم، وبه جزم الظاهرية. وقال ابن عبد البر: لا يجوز الحلف بغير الله بالإجماع، ومراده بنفى الجواز الكراهة أعم من التحريم والتنزيه، فإنه قال فى موضع آخر: أجمع العلماء على أن اليمين بغير الله مكروهة منهى عنها، لا يجوز لأحد الحلف بها. والخلاف موجود عند الشافعية، وجمهور أصحابه على أنه للتنزيه. وقال إمام الحرمين: المذهب القطع بالكراهة. وجزم غيره بالتفصيل، فإن اعتقد فى المحلوف فيه من التعظيم ما يعتقده فى الله حرم، وكان بذلك الاعتقاد كافرا، وعليه يتنزل الحديث المذكور، وإذا اعتقد تعظيم المحلوف به على ما يليق به من التعظيم فلا يكفر بذلك، ولا تنعقد يمينه. قال الماوردى: لا يجوز لأحد أن يحلف أحدا بغير الله لا بطلاق ولا عتاق ولا نذر، وإذا حلف الحاكم أحدا بشئ من ذلك وجب عزله لجهله" اهـ ملخصا (١١: ٤٦٢).

قلت: "حديث النهى عن الحلف بغير الله محمول على غير التعليق، وهو الحلف المتعارف بأدوات القسم، أو بقوله: أحلف، وأقسم وآليت ونحوها، لأن هذا هو اليمين وضعا. وأما تعليق الجزاء بالشرط فليس بيمين وضعا، وإنما سمي يميننا عند الفقهاء لحصول معنى اليمين بالله تعالى، وهو الحمل أو المنع، فالحلف بغير الله من غير تعليق يكره اتفاقا، لما فيه من مشاركة المقسم به لله تعالى فى التعظيم. وأما التعليق فليس فيه تعظيم، بل فيه الحمل أو المنع مع حصول الوثيقة، فلا يكره

٣٤٨٣- وأخرج الترمذى من وجه آخر عن ابن عمر: "أنه سمع رجلا يقول^(١): لا والكعبة. فقال: لا تحلف بغير الله، فإننى سمعت رسول الله ﷺ يقول: من حلف بغير الله فقد كفر أو أشرك. قال الترمذى: حسن وصححه الحاكم (فتح البارى ٤: ٢٩٧).

اتفاقا. وإنما كانت الوثيقة فيه أكثر من الحلف بالله تعالى فى زماننا لقلة مبالاة العوام بالحنث ولزوم الكفارة. وأما التعليق فيمتنع الحالف فيه من الحنث، خوفا من وقوع الطلاق والعنق. وفى المعراج: فلو حلف به لا على وجه الوثيقة أو على الماضى يكره. كذا فى "رد المحتار" (٣: ٧٠). فبطل حكم الماوردى بكراهته إذ خالاه فى الحلف بغير الله مطلقا لم تتعقد يمينه (بدليل أنه لم يوجب الكفارة على من حلف باللات والعزى، وإنما أمره أن يقول لا إله إلا الله) سواء كان المحلوف به يستحق التعظيم لمعنى غير العبادة كالأنبياء والملائكة والعلماء والصلحاء والملوك والآباء والكعبة، أو كان لا يستحق التعظيم كالأحاد، أو يستحق التحقير والإذلال كالشياطين والأصنام وسائر من عبد من دون الله. استثنى بعض الحنابلة من ذلك الحلف بنبيينا محمد ﷺ، فقال: تتعقد به اليمين، وتجب الكفارة بالحنث، فاعتل بكونه أحد ركنى الشهادة التى لا تتم إلا به، وأطلق ابن العربى نسبته لمذهب أحمد، وتعقبه بأن الأيمان عند أحمد لا يتم إلا بفعل الصلاة، فيلزمه أن من حلف بالصلاة تتعقد بيمينه ويلزمه الكفارة إذا حنث. اهـ (١١: ٤٦٥).

وقال الموفق فى "المغنى" بعد ذكر الروایتين عن أحمد: "والأول أولى (أى عدم انعقاد اليمين به) لقول النبى ﷺ: "من كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت". ولأنه حلف بغير الله تعالى فلم توجب الكفارة بالحنث فيه كسائر الأنبياء، ولأنه مخلوق فلم توجب الكفارة بالحلف به، ولأنه ليس بمنصوص عليه ولا فى معنى المنصوص، ولا يصح قياس اسم غير الله على اسمه، لعدم الشبه وانتفاء المماثلة" اهـ (١١: ١٧٨). فثبت أن انعقاد اليمين بالحلف بنبيينا ﷺ رواية ضعيفة عن أحمد لا تعويل عليها عند أهل مذهبه فافهم.

وقال بعض العلماء: "لا يكره الحلف بغير الله تعالى، لأن الله تعالى أقسم بمخلوقاته. وقال النبى ﷺ فى حديث الأعرابى: «أفلح وأبيه إن صدق». وقال فى حديث أبى العشاء: «وأبيك لو طعنت فى فخذها لأجزأك»، ولا حجة لهم فى ذلك. فأما قسم الله تعالى بمصنوعاته فإنما أقسم دالا على قدرته وعظمته، فكأنه أقسم بصفاته. والله تعالى أن يقسم بما شاء من خلقه، ولا وجه للقياس على أقسامه، لا يستل عما يفعل وهم يسألون. وأما قوله ﷺ فى حديث الأعرابى: «أفلح وأبيه».

(١) حديث ابن عمر هذا أخرجه الحاكم فى "المستدرک" وصححه على شرط الشيخين، وأقره عليه الذهبى (٤: ٢٩٧).

٣٤٨٤- عن ابن جريج: سمعت عطاء وقد سأله رجل، فقال: "قلت: والبيت وكتاب الله. فقال عطاء: ليس لك برب ليسا يمينا". أخرجه عبد الرزاق. وبه يقول أبو حنيفة كذا في "المحلى" (٨: ٨٢). وسنده صحيح.

فقال ابن عبد البر: هذه اللفظة غير محفوظة من وجه صحيح، فقد رواه مالك وغيره من الحفاظ فلم يقولوها فيه. وقد جاءت عن راويها وهو إسماعيل بن جعفر بلفظ: "أفلح والله إن صدق". وزعم بعضهم أن بعض الرواة عنه صحف قوله: "وأبيه" من قوله: "والله"، وهو يحتمل، وحديث أبي الشعراء قد قال أحمد: لو كان يثبت، يعنى أنه لم يثبت ولهذا لم يعمل به الفقهاء في إباحة الذبح في الفخذ. ثم لو ثبت فالظاهر أن النهي بعده، لأن عمر قد كان يحلف بها كما حلف النبي ﷺ ثم نهى عن الحلف بها، ولم يرد بعد النهي إباحة. ولذلك قال عمر وهو يروى الحديث بعد موت النبي ﷺ: "فما حلفت بها ذاكرًا ولا أثرًا". وهذا صريح في تأخير النهي. فاندفع قول المنذرى: دعوى النسخ ضعيفة، لإمكان الجمع ولعدم تحقق التاريخ. وأيضًا: فقد تقرر في أصول الحنفية: إذا تعارض الحاضر والمبني يجعل الحاضر متأخرًا كيلا يلزم النسخ مرتين. وقد ذكر الحافظ في "الفتح" (١١: ٤٦٤)، والموفق في "المغنى" (١١: ١٦٢، ١٦٤) هذه المسألة بأبسط وجهه فليراجع. وإنما لخصنا لك كلامهما ههنا بقدر الحاجة. قال الحافظ في "الفتح": "وفيه الرد على من قال: إن فعلت كذا فهو يهودى أو كافر أنه ينعقد يمينا، كما نقل ذلك عن الحنفية والحنابلة، والوجه أنه لم يحلف بالله ولا بما يقوم مقام ذلك" اهـ (١١: ٤٦٥). قلنا: قد تقدم عن "البدائع" كونه كناية عن الحلف بالله عز وجل عرفًا وإن لم يعقل وجه الكناية فيه، فنذكر.

قوله: "عن ابن جريج" إلخ. فيه دلالة على عدم انعقاد اليمين بالحلف بالمصحف لكونه من الحلف بغير الله، فإن المصحف والقرآن والكتاب اسم للمكتوب بين الدفتين، والمكتوب ليس بصفة الله تعالى حقيقة، بل كلام الله الصفة النفسية القائمة به تعالى لا بمعنى الحروف، غير أنه لا يقال: القرآن مخلوق، لأن العوام إذا قيل لهم ذلك تعدوا إلى الكلام مطلقًا، ولذا قالوا: من قال بخلق القرآن فهو كافر. قلت: فحيث لم يجز أن يطلق عليه أنه مخلوق، ينبغى أن لا يجوز أن يطلق عليه أنه غيره تعالى، بمعنى أنه ليس بصفة له، لأن الصفات ليست عينًا ولا غيرًا كما قرر في محله. فالحق ما قاله في الهداية: "وكذا إذا حلف بالقرآن لأنه غير متعارف". فهو يفيد أنه ليس من قسم الحلف بغير الله، بل هو من قسم الصفات، ولذا علله بأنه غير متعارف، ولو كان من القسم الأول لكانت العلة فيه النهي المذكور لا غيره، لأن التعارف إنما يعتبر في الصفات المشتركة. قال الكمال: ولا يخفى أن الحلف بالقرآن الآن متعارف فيكون يمينا. وأما الحلف بكلام الله فيدور مع العرف. وقال

٣٤٨٥- عن أبي هريرة رضى الله عنه عن النبي ﷺ. قال: «من حلف فقال في حلفه: باللات والعزى فليقل لا إله إلا الله. ومن قال لصاحبه: تعال أقامرك فليتصدق». رواه البخارى (فتح البارى ١١: ٤٦٧).

العيني: وعندى أن المصحف يمين لا سيما فى زماننا، وعند الثلاثة المصحف والقرآن وكلام الله يمين، وفى الهندية عن المضمرات: وقد قيل هذا أى عدم كونه يميناً فى زمانهم، أما فى زماننا فيمين، وبه نأخذ ونأمر ونعتقد. وقال محمد بن مقاتل الرازى: إنه يمين وبه أخذ جمهور مشايخنا اهـ. فهو مؤيد لكونه صفة تعورف الحلف بها كعزة الله وجلاله، ولو قال: أقسم بما فى هذا المصحف من كلام الله تعالى ينبغى أن يكون يميناً أى اتفاقاً. كذا فى الدر مع الشامية ملخصاً (٧٨: ٣).

وأخرج ابن حزم فى المحلى عن الحسن ومجاهد مرسلًا: "قالا جميعاً: قال رسول الله ﷺ: من حلف بسورة من القرآن فعليه بكل آية منها يمين صبر، فمن شاء بر ومن شاء فجر. ولفظ الحسن: إن شاء بر وإن شاء فجر. وعن عبد الله بن حنظلة، قال: "أتيت مع عبد الله بن مسعود السوق، فسمع رجلاً يحلف بسورة البقرة، فقال ابن مسعود: أما أن عليه بكل آية يميناً". وعن إبراهيم النخعى عن ابن مسعود، قال: "من كفر بحرف من القرآن فقد كفر به أجمع، ومن حلف بالقرآن فعليه بكل آية يمين". قال ابن حزم: وقد كان يلزم الحنفيين والمالكيين أن يقولوا بقول ابن مسعود، لأنه لا يعلم له فى ذلك مخالف من الصحابة" اهـ (٣٣: ٨).

قلت: بعيد من الإنصاف إلزامك الخصم بما لا تلتزمه، فإن الحديث محمول على الزجر والتشديد بالإجماع، ولذا لم يقل أحد من فقهاء الأمصار لا أحمد وهو رافع لواء المسألة بأن عليه بكل آية يميناً. قال الموفق فى المغنى بعد ذكر الأقوال وسرد الحجج: "إذا ثبت هذا فإن الحلف بآية منه كالحلف بجميعه، لأنها من كلام الله تعالى" (١١: ١٩٤). وإذا كان محمولاً على الزجر فلا حجة فيه لمن جعل الحلف بالقرآن يميناً، لاحتمال أن يكون المراد النهى عن الحلف به فافهم. وإن سلم فهو محمول على ما إذا حلف بما فى المصحف من كلام الله، ولا نزاع فى كونه يميناً كما مر، ولكن ابن حزم لا يعرف إلا الرواية لا حظ له فى "الدراية".

قوله: عن أبي هريرة إلخ. قال البغوى فى شرح السنة تبعاً للخطابى: "فى هذا الحديث دليل على أن لا كفارة على من حلف بغير الله تعالى وإن أثم به، لكن تلزمه التوبة، لأنه ﷺ أمره بكلمة التوحيد، فأشار إلى أن عقوبته تختص بذنبه، ولم يوجب عليه فى ماله شيئاً" اهـ من "فتح البارى" ملخصاً (١١: ٤٦٧). قلت: وهو قول جمهور العلماء كما صرح به الموفق فى المغنى (١١: ٢٠٩).

باب إذا حلف على فعل معصية أو ترك واجب وجب الحنث وكفارة اليمين

٣٤٨٦- عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «والله لأن

يستلج أحدكم في يمينه آثم له عند الله من أن يؤدي الكفارة التي فرض الله عليه». رواه مسلم (المحلى، ٨: ٤٣). وقال الموفق في المغنى (١١: ١٦٦): متفق عليه.

فائدة:

قال الموفق في "المغنى": "إذا حلف بالعهد، أو قال: وعهد الله وكفالتة، فذلك يمين يجب تكفيرها إذا حنث فيها. وبهذا قال الحسن وطاوس والشعبي والجارث العكلي وقتادة والحكم والأوزاعي ومالك. وحلفت عائشة بالعهد أن لا تكلم ابن الزبير، فلما كلمته أعتقت أربعين رقبة، وكانت إذا ذكرته تبكى وتقول: وا عهداه. قال أحمد: العهد شديد في عشرة مواضع من كتاب الله، ويتقرب إلى الله تعالى إذا حلف بالعهد وحنث ما استطاع، وعائشة أعتقت أربعين رقبة ثم تبكى حتى تبل خمارها، وتقول: وا عهداه. وقال عطاء وأبو عبيد وابن المنذر: لا يكون يميناً إلا أن ينوى. وقال الشافعي: لا يكون يميناً إلا أن ينوى اليمين بعهد الله الذي هو صفته. وقال أبو حنيفة: ليس بيمين ولعلهم ذهبوا إلى أن العهد من صفات الفعل، فلا يكون الحلف به يميناً، وقد وافقنا أبو حنيفة في أنه إذا قال: على عهد الله وميثاقه، ثم حنث أنه يلزمه الكفارة" اهـ (١٩٧: ١١).

قلت: بل قد وافقهم أيضاً فيما إذا قال: وعهد الله، فهو يمين عنده لأن العهد يمين فصار كأنه قال: ويمين الله، وذلك يمين، فكذا هذا ذكره في "البدائع" (٦: ٣). وفي الهداية: "وكذا قوله: وعهد الله وميثاقه، لأن العهد يمين، قال الله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ﴾ والميثاق عبارة عن العهد". قال المحقق في الفتح: "وكذا الذمة، كأن يقول وذمة الله" (٤: ٣٦١). وإنما خالفهم أبو حنيفة إذا قال: والعهد، وأطلق من غير أن يضيفه إلى الله تعالى، فلا يكون يميناً. وأما أثر عائشة فإنما أخرجه البخاري في باب الهجرة بلفظ: "لله على نذر أن لا أكلم ابن الزبير أبداً" (١٠: ٤١١، مع الفتح)، وفي مناقب قريش بلفظ: "على نذر إن كلمته". وقالت بعد ما أعتقت أربعين: "وددت أني جعلت حين حلفت عملاً أعمله فأفرغ منه". (٦: ٣٩٠). فإن ثبت فيه لفظ العهد فالظاهر أنها قالت: لله على عهد وهو يمين عندنا كما مر، والله تعالى أعلم.

باب إذا حلف على فعل معصية أو ترك واجب وجب الحنث وكفارة اليمين

قوله: "عن أبي هريرة" إلخ. فصح بهذا الخبر وجوب الكفارة في الحنث في اليمين التي

يكون التماذي على الوفاء بها إثماً.

٣٤٨٧- عن عبد الرحمن بن سمرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فأت الذي هو خير، وكفر عن يمينك». رواه البخارى (فتح البارى (١١: ٥٣٣). وقال الموفق فى "المغنى" (١١: ١٦٦): متفق عليه.

باب تحريم الحلال يمين تجب كفارتها إذا حنث فيها

٣٤٨٨- عن عائشة: "كان النبى ﷺ يمكث عند زينب بنت جحش ويشرب عندها عسلا، فتواصيت أنا وحفصة أن أيتنا دخل عليها النبى ﷺ فلتقل: إني أجد منك

قوله: "عن عبد الرحمن" إلخ. قوله: "فرأيت غيرها خيرا منها"، يعم ما إذا كان الغير واجبا وضده معصية، فيجب إتيان الواجب وكفارة الحنث. وقد استوفينا الكلام فى المسألة فيما مضى، فتذكر.

فائدة: قال الموفق فى "المغنى": ويكره الإفراط فى الحلف بالله تعالى، لقول الله تعالى: ﴿وَلَا تَطْعَمْ كُلَّ حَلَالٍ مِّمَّنْ﴾. وهذا ذم يقتضى كراهة فعله، فإن لم يخرج إلى حد الإفراط فليس بمكروه إلا أن يقترن به ما يوجب الكراهة. ومن الناس من قال: الأيمان كلها مكروهة، لقول الله تعالى: ﴿وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِأَيْمَانِكُمْ﴾. ولنا أن النبى ﷺ كان يحلف كثيرا، وقد كان يحلف فى الحديث الواحد أيمانا كثيرة، وربما كرر اليمين الواحدة ثلاثا، فإنه قال فى خطبة الكسوف: «والله يا أمة محمد! ما أحد أغير من الله أن يزنى عبده، أو تزنى أمته، يا أمة محمد! والله لو تعلمون ما أعلم لضحكتم قليلا ولبكيتم كثيرا» ولقيته امرأة من الأنصار، فقال: «والذى نفسى بيده إنكم لأحب الناس إلى» ثلاث مرات. وقال: «والله لأغزون قريشا» ثلاثا. ولو كان هذا مكروها لكان النبى ﷺ أبعد الناس منه. وأما قوله تعالى: ﴿وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِأَيْمَانِكُمْ﴾. فمعناه: لا تجعلوا أيمانكم بالله مائعة لكم من البر والتقوى والإصلاح بين الناس. قال أحمد وذكر حديث ابن عباس باسناده فى قوله تعالى: ﴿وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِأَيْمَانِكُمْ﴾: الرجل يحلف أن لا يصل قرباته، وقد جعل الله له مخرجا فى التكفير، فأمره أن لا يعتل بالله فليكفر وليبر. ثم ذكر حديثى المتن (١١: ١٦٦).

باب تحريم الحلال يمين تجب كفارتها إذا حنث فيها

قوله: "عن عائشة" إلخ. قال الحافظ فى "الفتح": "قال ابن المنذر: يختلف فيمن حرم على نفسه طعاما أو شرابا يحل. فقالت طائفة: لا يحرم عليه وتلزمه كفارة يمين، وبهذا قال أهل العراق (فيه رد على من عزى إلى الحنفية حرمة ما حرمه على نفسه). وقالت طائفة: لا تلزمه الكفارة إلا إن

ريح مغافير، فدخل على إحدانا، فقالت للنبي ﷺ ذلك، فقال: لا! بل شربت عسلا عند زينب بنت جحش ولن أعود له، فنزل: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي رِيحَ مَغَافِيرٍ﴾

حلف. وإلى ترجيح هذا القول أشار المصنف (أى البخارى) بإيراد الحديث بقوله: وقد حلفت، وهو قول مسروق والشافعى ومالك، لكن استثنى مالك المرأة فتطلق. قال الشافعى: لا يقع عليه شيء إذا لم يحلف إلا إذا نوى الطلاق فتطلق، أو العتق فتعتق، وعنه يلزمه كفارة يمين "أهـ (١١: ٤٩٨). ملخصا.

قلت: قد مر فى باب الطلاق أن تحريم المرأة يمين عندنا إذا لم ينو به الطلاق ولا الظهار ولا الإيلاء، وإن نوى الكذب لغا، فتذكر.

وقد احتج بحديث عائشة من قال: بأن تحريم الحلال يمين، ويعكر عليه ما فى بعض طرقه من قوله ﷺ: «فلن أعود له وقد حلفت». فإنه يدل على وجود الحلف فلم يكن التحريم بمجرد يمين، ولا حجة فيه للخصم، فإنه لا يقول بانعقاد اليمين بمجرد قوله: قد حلفت، ما لم يقل: بالله، وهذا هو الجواب عما قاله ابن المنذر: وقد تمسك بعض من أوجب الكفارة ولو لم يحلف بما وقع فى حديث أبى موسى فى قصة الرجل الجرمى والدجاج، وتلك رواية مختصرة. وقد ثبت فى بعض طرقه الصحيحة: أن الرجل قال: "حلفت أن لا آكله". وقد أخرجه الشيخان فى الصحيحين كذلك، قاله الحافظ فى الفتح (١١: ٤٩٨). وقال أيضا: "واستدل القرطبى وغيره بقوله: حلفت على أن الكفارة التى أشير إليها فى قوله تعالى: ﴿قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحْلَةَ إِيمَانِكُمْ﴾ هى عن اليمين التى أشار إليها بقوله: حلفت، فتكون الكفارة لأجل اليمين لا لمجرد التحريم. وهو استدلال قوى لمن يقول: إن التحريم لا كفارة فيه بمجرد. وحمل بعضهم قوله: "حلفت" على التحريم، ولا يخفى بعده، والله أعلم" (٩: ٣٣١).

وقال الجصاص فى "أحكام القرآن" له: "وأما قول من قال: إنه حرم وحلف أيضا، فإن ظاهر الآية لا يدل عليه وإنما فيها التحريم فقط. فغير جائز أن يلحق بالآية ما ليس فيها، فوجب أن يكون التحريم يميناً لإيجاب الله تعالى فيها كفارة يمين بإطلاق لفظ التحريم" أهـ (٣: ٤٦٤). ويدل على ذلك كون الله تعالى قد عقب قوله: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَحَرَّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ﴾ بقوله: ﴿لَا يَأْخُذْكُمْ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يَأْخُذْكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ﴾. فلو لا أن تحريم الحلال يمين لم يكن لتعقيبه بحكم اليمين وجه يرتبط به إحدى الآيتين بالأخرى، وإلى ذلك أشار ابن مسعود كما سيأتى.

وقال الموفق فى "المغنى": "إذا قال: هذا حرام على إن فعلت وفعل، أو قال: ما أحل الله على

مرضاة أزواجك». متفق عليه (المغنى لابن قدامة (١١: ٢٠٢). وفي لفظ للبخارى (٧٢٩: ٢): "فلن أعود له وقد حلفت لا تخبرى بذلك أحدا" اهـ.

حرام إن فعلت، ثم فعل، فهو مخير إن شاء ترك ما حرمه على نفسه (أى بشرط أن لا يكون تركه معصية) وإن شاء كفر. وإن قال: هذا الطعام حرام على فهو كالحلف على تركه، ويروى نحو هذا عن ابن مسعود والحسن وجابر بن زيد وقتادة وإسحاق وأهل العراق. وقال سعيد بن جبير فيمن قال: الحل على حرام، يمين من الأيمان يكفرها. وقال الحسن: هي يمين إلا أن ينوى طلاق امرأته. وعن إبراهيم مثله، وعنه إن نوى طلاقا وإلا فليس بشئ. وعن الضحاك: أن أبا بكر وعمر وابن مسعود قالوا: الحرم يمين، وقال طاوس: هو ما نوى، وقال مالك والشافعي: ليس بيمين ولا شيء عليه، لأنه قصد تعبير المشروع فلغا ما قصده، كما لو قال هذه ربيتي ولنا قول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ﴾، إلى قوله قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم. سمي تحريم ما أحل الله يميناً، وفرض له تحلة وهى الكفارة، وقالت عائشة، فذكر حديث المتن، ثم قال: فإن قيل: إنما نزلت الآية فى تحريم مارية القبطية، كذلك قال الحسن وقتادة. قلنا: ما ذكرناه أصح، فإنه متفق عليه. وقول عائشة صاحبة القصة الحاضرة للتنزيل المشاهدة للحال أولى، وقتادة والحسن لو سمعا قول عائشة لم يعدلا به شيئا ولم يصيرا إلى غيره، فكيف يصار إلى قولهما ويترك قولها. وقد روى عن ابن عباس وابن عمر عن النبي ﷺ، أنه جعل تحريم الحلال يميناً. ولو ثبت أن الآية نزلت فى تحريم مارية كان حجة لنا، لأنها من الحلال الذى حرم وليست زوجة، فوجب الكفارة بتحريمها يقتضى وجوبه فى كل حلال حرم بالقياس عليها، لأنه حرم الحلال فأوجب الكفارة كتحریم الأمة والزوجة وما ذكروه يبطل بتحريمها وإذا قال هذه ربيتي يقصد تحريمها فهو ظاهر اهـ (١١: ٢٠٢).

وفى "الهداية": "ومن حرم على نفسه شيئا لم يصير محرماً. وعليه إن استباحه (أى فعل شيئاً مما حرمه قليلاً أو كثيراً) كفارة يمين" اهـ. وقال المحقق فى الفتح بعد ذكر الاستدلال بقوله: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ﴾. الآية: "فإن قيل: إنه روى أنه قال: والله لا أذوقه، فلذلك سمي تحريماً ولزمت التحلة. أجيب: بأنه لم يذكر فى الآية ولا فى الحديث الصحيح (بهذا اللفظ، فلا يرد ما جاء فى لفظ للبخارى: وقد حلفت). فلا يجوز أن يحكم به ويقيد به حكم النص. واعلم أن الذى فى الحديث الصحيح هو قوله: وأن أعود إليه. ولا شك أن هذا ليس بيمين موجب للكفارة عند أحد. فحيث ذكر الله تعالى ما يفيد أن الواقع منه كان يميناً وجب الحكم بأنه كان منه ﷺ مع ذلك قول آخر لم يرد فى تلك الرواية، فجاز كونه قوله: "والله لا أذوقه". وجاز كونه لفظ التحريم، إلا أن لفظ حرم على نفسه ظاهر فى إرادة أنه قال: حرمت كذا ونحوه، بخلاف

٣٤٨٩- عن سعيد بن جبير رضى الله عنه، أن ابن عباس رضى الله عنهما قال: "فى الحرام يكفر"، وقال ابن عباس: ﴿لقد كان لكم فى رسول الله أسوة حسنة﴾. رواه البخارى (٧٢٩:٢). ورواه الطبرى فى تفسيره (١٠١:٢٨) وزاد: يعنى: أن النبى ﷺ حرم جاريته، فقال الله جل ثناؤه: ﴿يا أيها النبى لم تحرم ما أحل الله لك﴾، إلى قوله: ﴿قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم﴾. فكفر يمينه فصير الحرام يمينا اهـ. وسنده صحيح.

٣٤٩٠- عن مسروق قال: "أتى عبد الله بضرع فأخذ يأكل منه. فقال للقوم:

الحلف على تركه" اهـ (٣:٣٧٢).

قوله: "عن سعيد بن جبير" إلخ. دلالاته على معنى الباب ظاهرة. وفيه أنه لم يقع من النبى ﷺ إلا التحريم، وإلا لم يتم استدلال ابن عباس. وقوله: "فصير الحرام يمينا". فما ورد فى بعض الطرق من زيادة الحلف فهو من تصرف الرواة رواية بالمعنى، والله تعالى أعلم.

فإن قيل: قد روى البخارى فى كتاب الطلاق عن سعيد بن جبير، أنه سمع ابن عباس يقول: "إذا حرم امرأته ليس بشئ، وقال: ﴿لقد كان لكم فى رسول الله أسوة حسنة﴾. قلنا: معنى قوله: "ليس بشئ" أى ليس بحرام عليه، ولم يرد نفى اليمين، بدليل ما أخرجه الإسماعيلي من طريق محمد بن المبارك الصورى عن معاوية بن سلام بإسناد حديث البخارى بلفظ: "إذا حرم الرجل امرأته فإنما هى يمين يكفرها". وأخرج النسائى وابن مردويه من طريق سالم الأفتس عن سعيد بن جبير عن ابن عباس: "أن رجلا جاءه، فقال: إني جعلت امرأتى حراما على، قال: كذبت ناهى عليك بحرام، ثم تلا قوله تعالى: ﴿يا أيها النبى لم تحرم ما أحل الله لك﴾. ثم قال: عليك رقبة". كذا فى "فتح البارى" (٩:٣٢٨). فقوله: "عليك رقبة" صريح فى أنه جعله يمينا مكفرة فبطل ما قاله ابن حزم: "وقد صح عنه أى عن ابن عباس، أنه قال: فيمن قال لامرأته أنت على حرام، أنها لا تحرم بذلك، ولم يجعل فيه كفارة وهذا أصح أقواله" اهـ (المحلى ٨:١٦). فإن أصح أقواله ما أودعه البخارى فى الصحيح، وقد وقع التصريح فى رواية بأنه قال فى الحرام: "يكفر". ووقع فى رواية أنه قال فيمن حرم امرأته: "ليس بشئ"، فمن حمل قوله: "ليس بشئ" على نفى اليمين والكفارة كما فعله ابن حزم، فقد أخطأ خطأ بينا، بل معناه نفى الحرمة أى ليست امرأته حراما عليه، ويجب عليه كفارة اليمين عنده، بدليل ما ذكرنا فافهم. فإن أهل الظاهر لا يفقهون ولا يعرفون طريق الجمع بين الروايات ولا يكادون يجمعون.

قوله: "عن مسروق" إلخ. فيه أن ابن مسعود أمر الرجل بتكفير اليمين بمجرد قوله: "إني

ادنوا! فدنا القوم وتنحى رجل منهم، فقال عبد الله: ما شأنك؟ قال إني حرمت الضرع، قال: هذا من خطرات الشيطان، ادن وكل وكفر يمينك. ثم تلا: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَحْرِمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ﴾. رواه الطبراني في الكبير ورجاله رجال الصحيح (مجمع الزوائد ٤: ١٩٠). وأخرجه الثوري في جامعه، وابن المنذر من طريقه بسند صحيح عن ابن مسعود بنحوه (فتح الباري ١١: ٤٩٨). وأخرجه الحاكم في "المستدرک" (٢: ٣١٣). وقال: صحيح على شرط الشيخين وأقره عليه الذهبي.

٣٤٩١- حدثني علي ثنا أبو صالح ثني معاوية عن علي عن ابن عباس، في قوله: ﴿قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحْلَةَ أَيْمَانِكُمْ﴾: «أمر الله نبيه ﷺ والمؤمنين إذا حرموا شيئاً مما أحل الله لهم أن يكفروا أيمانهم بإطعام عشرة مساكين، أو كسوتهم، أو تحرير رقبة، وليس يدخل ذلك في طلاق». أخرجه الإمام الطبري في تفسيره (٢٨: ١٠١)، وشيخه هو علي بن داود القنطري من رجال ابن ماجه ثقة، وثقه الخطيب وابن حبان، كما في "التهذيب" (٧: ٣١٧). وباقي الإسناد جوده السيوطي في "الإتقان" (٢: ١٩٥). قال: "وقد اعتمد البخاري على نسخة أبي صالح رواها عن معاوية بن صالح عن علي بن أبي طلحة عن ابن عباس في صحيحه كثيراً فيما يعلقه عن ابن عباس" اهـ.

حرمت الضرع". ثم تلا: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَحْرِمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ﴾، فأشار إلى أن الله عقب ذلك بذكر حكم اليمين وكفارتها، فدل على أن تحريم الحلال يمين. والله تعالى أعلم.

قوله: "حدثني علي" إلخ. دلالة قوله: "أمر الله نبيه ﷺ والمؤمنين إذا حرموا شيئاً مما أحل الله لهم أن يكفروا أيمانهم" على معنى الباب ظاهرة. وقوله: "وليس يدخل في ذلك طلاق". معناه أن الطلاق أيضاً يتضمن تحريم الزوجة وهي حلال له، ولكنه لا يرتفع حكمه بالكفارة، بل لا بد من وقوعه عليها وثبوت حكم الحرمة، سواء كان بلفظ الطلاق صريحاً أو بلفظ الحرام ونحوه من الكنايات، كما ذكره الفقهاء بأبسط وجه وأكمل. وهذا هو قول الحنفية. ووافقهم الجمهور في تحريم النساء كما في "فتح القدير" (٣: ٣٧٢).

باب أن النذر الغير المسمى يكون يمينا

٣٤٩٢- عن عقبة بن عامر رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «كفارة النذر ذلم يسم كفارة يمين». رواه الترمذى وقال: حسن صحيح غريب (١: ١٨٤).

٣٤٩٣- عن ابن عباس رضى الله عنهما عن النبي ﷺ، قال: «من نذر نذرا ولم يسمه فكفارته كفارة يمين، ومن نذر نذرا لم يطقه فكفارته كفارة يمين»، رواه أبو داود وابن ماجه، وزاد: «ومن نذر نذرا أطاقه فليف به» قال الحافظ فى بلوغ المرام: «إسناده صحيح إلا أن الحافظ رجحوا وقفه» (نيل الأوطار ٨: ٤٨٢، ٤٨٣).

٣٤٩٤- عن عروة بن الزبير: «أن عائشة كانت لا تمسك شيئا مما جاءها من رزق الله، فقال ابن الزبير: ينبغى أن يؤخذ على يديها، فقالت: أؤخذ على يدي؟ على نذر إن كلمته. فاستشفع إليها برجال من قريش، وبأخوال رسول الله ﷺ خاصة فامتعت، فقال له الزهريون أخوال النبي ﷺ: إذا استأذنا فاقترح الحجاب، ففعل. فأرسل إليها بعشر رقاب، فأعتقتهم، ثم لم تزل تعتقهم حتى بلغت أربعين، وقالت: وددت أنى جعلت حين حلفت عملا أعمله فأفرغ منه». رواه البخارى (فتح البارى ٦: ٣٩٠)، وهذا مختصر.

باب أن النذر الغير المسمى يكون يمينا

قتال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة. ثم اعلم أن صاحب "الهداية" قال (٢: ٤٦١): "وإن قال: إن فعلت كذا فهو يهودى أو نصرانى أو كافر يكون يمينا، لأنه لما جعل الشرط علما على الكفر فقد اعتقده واجب الامتناع، وقد أمكن القول بوجوبه لغيره بجعله يمينا، كما نقول فى تحريم الحلال، ولو قال ذلك لشئ قد فعله فهو الغموس ولا يكفر اعتبارا بالمستقبل. وقيل: يكفر لأنه تنجيز معنى، كما إذا قال: هو يهودى، والصحيح أنه لا يكفر فيهما إن كان يعلم أنه يمين. فإن كان عنده أنه يكفر بالحلف يكفر فيهما، لأنه رضى بالكفر حيث أقدم على الفعل" اهـ. ويعارضه فى بادئ النظر ما رواه الحاكم عن أبى هريرة مرفوعا كما فى "كنز العمال" (٨: ٣٤٠): "من حلف على يمين فهو كما حلف، إن قال: هو يهودى فهو يهودى، وإن قال: هو نصرانى فهو نصرانى، وإن قال: هو برىء من الإسلام، فهو برىء من الإسلام. ومن ادعى دعوى الجاهلية فهو من جثاء جهنم وإن صلى وصام" اهـ. ولكن لا بد من التأويل فيه، فإن الإيمان يتعلق

بالقلب، فمن لم يكفر قلبه كيف يحكم بكفره؟ فالحديث إما محمول على الصورة التي ذكرها صاحب "الهداية" بقوله: فإن كان عنده إلخ. وهو الأظهر بالأصول والقواعد، أو هو محمول على الزجر والتشديد فافهم.

قال المحقق في الفتح: "واعلم أنه ثبت في الصحيحين عنه عليه السلام، أنه قال: من خلف على ملة غير الإسلام كاذبا متعمدا فهو كما قال فهذا يترأى أعم من أن يعتقده يمينا أو كفرا، والظاهر أنه أخرج مخرج الغالب، فإن الغالب ممن يحلف بهذه الأيمان أن يكون من أهل الجهل لا من أهل العلم والخير. وهؤلاء لا يعرفون إلا لزوم الكفر على تقدير الحنث، فإن تم هذا وإلا فالحديث شاهد لمن أطلق القول بكفره" اهـ. (٤: ٣٦٣).

وقال الحافظ في "الفتح": "والتحقيق التفصيل، فإن اعتقد تعظيم ما ذكر كفر، وإن قصد حقيقة التعليق فينظر فإن كان أراد أن يكون متصفا بذلك كفر، لأن إرادة الكفر كفر، وإن أراد البعد عن ذلك لم يكفر، لكن هل يحرم عليه ذلك أو يكره تنزيها، الثاني هو المشهور" اهـ (١١: ٤٦٩).

قلت: وقال النووي في الأذكار: "إن أراد حقيقته صار كافرا في الحال، وإن لم يرد ارتكب محرما يجب عليه التوبة والاستغفار" (نزل الأبرار، ٣٩٧). وسبقه إليه الماوردي، قاله الحافظ في الفتح (١١: ٤٦٧). وروى أبو داود والنسائي وصححه، عن ابن بريدة مرفوعا: "من حلف فقال: إني برئ من الإسلام فإن كان كاذبا فهو كما قال، وإن كان صادقا فلن يرجع إلى الإسلام سالما". قال الحافظ في الفتح: "ويخصص بهذا عموم الحديث الماضي، ويحتمل أن يكون المراد بهذا الكلام التهديد والمبالغة في الوعيد لا الحكم" اهـ (١١: ٤٦٩).

قلت: ومثله ما شاع على ألسنة أهل الهند: لا يرزقني الله كلمة الإسلام عند الموت، أو لا يرزقني الإيمان عند الموت، فهو يمين أيضا. ولا يجوز الحلف بأمثال هذه الكلمات، فإن سلب الإيمان قاصمة الظهر، والله لا يرضى بالتكلم به أحد في قلبه حب الله ورسوله وحب الإيمان، ويدل على النهي عنه ما مر من حديث أبي هريرة بتخريج كنز العمال فافهم.

قوله: عن عقبة بن عامر، وقوله: عن ابن عباس إلخ. دلالتهما على معنى الباب ظاهرة. قال الموفق في المغنى (١١: ٣٣٤): النذر المبهم هو أن يقول: لله على نذر، فهذا تجب به الكفارة في قول أكثر أهل العلم. وروى ذلك عن ابن مسعود وابن عباس وجابر وعائشة. وبه قال الحسن وعطاء وطاوس والقاسم وسالم والشعبي والنخعي وعكرمة وسعيد بن جبير ومالك والثوري ومحمد بن الحسن، ولا أعلم فيه مخالفا إلا الشافعي (قلت: وهو محجوج بإجماع من تقدمه) قال: لا يعتد

نذره ولا كفارة فيه، لأن من النذر ما لا كفارة فيه (كالنذر بما ليس من جنسه واجب كالمباحات). ولنا ما روى عقبه بن عامر فذكر حديث المتن سواء، ولأنه نص (فى موضع النزاع). وهذا قول من سمينا من الصحابة والتابعين، ولا نعرف لهم فى عصرهم مخالفا، فيكون إجماعا“ اهـ.

وقال البيهقى بعد ما ذكر حديث عقبه هذا: “وذلك محمول عندنا على نذر اللجاج الذى يخرج مخرج الأيمان“. ورده صاحب الجوهر النقى: “بأن هذا التقيد يحتاج إلى دليل. وذكر النووى فى شرح مسلم: أن مالكا وكثيرين أو الأكثر حملوا الحديث على النذر المطلق، كقوله: “على نذر“. وذكر ابن رشد فى القواعد أن الجمهور أوجبوا فى النذر المطلق الكفارة مصيرا إلى هذا الحديث. وفى شرح مسلم للقرطبي: قوله ﷺ: “كفارة النذر كفارة اليمين“. يعنى به النذر الذى لم يسم مخرجه، بدليل ما رواه أبو داود من حديث ابن عباس: “من نذر نذرا لم يسمه فكفارته كفارة اليمين“. فقيد فى هذا الحديث ما أطلقه فى حديث عقبه. وقد أخرج ابن ماجه والطحاوى حديث عقبه أيضا مقيدا كذلك. وقال صاحب الاستذكار: هو أعلى ما روى فى ذلك وأجل“ اهـ (٢: ٣٣٤).

قوله: “عن عروة بن الزبير“ إلخ. فيه دلالة ظاهرة على انعقاد النذر المجهول، وأن كفارته كفارة اليمين. قال الحافظ فى الفتح: “استدل به على انعقاد النذر المجهول وهو قول المالكية، لكنهم يجعلون فيه كفارة يمين، وظاهر قول عائشة وصنيعها أن ذلك لا يكفى، وأنه يحمل على أكثر ما يمكن أن يندر، ويحتمل أن تكون فعلت ذلك تورعا لتيقن براءة الذمة“ اهـ (٦: ٣٩٠). قلت: هذا الاحتمال هو المتعين، بدليل ما ذكرنا فى المتن من الآثار المرفوعة.

فإن قيل: “كيف جاز لعائشة هجران ابن الزبير وهو ابن أختها، وقد نهى النبى ﷺ عن الهجرة، وأنه لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث ليال“. قلنا: “أجاب الطبرى بأن المحرم إنما هو ترك السلام فقط. وأن الذى صدر من عائشة ليس فيه أنها امتنعت من السلام على ابن الزبير، ولا من رد السلام عليه لما بدأها بالسلام. وأطال فى تقرير ذلك، وجعله نظير من كانا فى بلدين لا يجتمعان، ولا يكلم أحدهما الآخر. وليسا مع ذلك متهاجرين. قال: وكانت عائشة لا تأذن لأحد من الرجال أن يدخل عليها إلا بإذن، ومن دخل كان بينه وبينها حجاب إلا إن كان ذا محرم منها. ومع ذلك لا يدخل عليها حجابها إلا بإذنها، فكانت فى تلك المدة منعت ابن الزبير من الدخول عليها والصواب ما أجاب به غيره: أن عائشة رأت أن ابن الزبير ارتكب بما قال أمرا عظيما، وهو قوله: “لأحجرن عليها“. فإن فيه تنقيصا لقدرها ونسبة لها إلى ارتكاب ما لا يجوز من التبذير، مع

باب اشتراط التتابع فى صوم كفارة اليمين

ما انضاف إلى ذلك من كونها أم المؤمنين، وخالته أخت أمه، ولم يكن أحد عندها فى منزلته، فكأنها رأت أن فى ذلك الذى وقع منه نوع عقوق. والشخص يستعظم ممن يلوذ به ما لا يستعظمه من الغريب، فرأت أن مجازاته على ذلك بترك مكالمته، كما نهى النبى ﷺ عن كلام كعب بن مالك وصاحبيه عقوبة لهم، لتخلفهم عن غزوة تبوك بغير عذر، ولم يمنع من كلام من تخلف عنها من المنافقين، مؤاخذه للثلاثة لعظيم منزلتهم، وإزدراء بالمنافقين لحقارتهم. فعلى هذا يحمل ما صدر من عائشة. وقد ذكر الخطابى أن هجر الوالد ولده، والزوج زوجته ونحو ذلك لا يتضيق بالثلاث واستدل بأنه هجر نساء شهرا وكذلك ما صدر من كثير من السلف فى استجازتهم ترك مكالمة بعضهم بعضا مع علمهم بالنهى عن المهاجرة اهـ من فتح البارى ملخصا (١٠: ٤١٤).

قلت: ولا يخفى أن عموم النهى مخصوص بمن لم يكن لهجره سبب مشروع. فالأولى حمل ما صدر من السلف الصالح على أن مهاجرتهم كانت لسبب شرعى فى زعمهم، وإن لم تطلع عليه فافهم.

قال الحافظ فى "الفتح": "قال أكثر العلماء: نزول الهجرة بمجرد السلام وردده. وقال أحمد: لا يبرأ من الهجرة إلا بعوده إلى الحال التى كان عليها أولا. وقال أيضا: ترك الكلام إن كان يؤذيه لم تنقطع الهجرة بالسلام. قال الحافظ: ولا يخفى أن ههنا مقامين، أعلى وأدنى، والوعيد الشديد إنما هو لمن يترك المقام الأدنى، وأما الأعلى فمن تركه من الأجانب، فلا يلحقه اللوم بخلاف الأقارب، فإنه يدخل فيه قطيعة الرحم" اهـ (السابق).

باب اشتراط التتابع فى صوم كفارة اليمين

قال المؤلف: دلالة آثار الباب على الباب ظاهرة. وفى "الهداية" (٢: ٤٦١): "ولنا قراءة ابن مسعود رضى الله عنه: فصيام ثلاثة أيام متتابعات. وهى كالخبر المشهور" اهـ. وفى الحسامى: "والمشهور وهو ما كان من الأحاد فى الأصل، ثم انتشر فصار ينقله قوم لا يتوهم تواطؤهم على الكذب، وهم القرن الثانى ومن بعدهم، وأولئك قوم ثقة أئمة لا يتهمون، فصار بشهادتهم وتصديقهم بمنزلة المتواتر، حتى قال الجصاص: إنه أحد قسمى المتواتر" (٦٥).

قلت: هذه القراءة كذلك، وهى بمنزلة الحديث المشهور كما لا يخفى على من تتبع الآثار. وقد ذكرنا فى المتن ما وقفنا عليه منها، وسنذكر بعضها ههنا فى الحاشية. وفى "نيل الأوطار" تحت الحديث الثانى من هذا الكتاب: "قراءة الأحاد، منزلتها منزلة أخبار الأحاد صالحة لتقييد المطلق

وتخصيص العام، كما تقرر فى الأصول. وخالف فى وجوب التتابع عطاء ومالك والشافعى والمحاملى (٤٧٦:٨). قلت: وذكر عطاء فى المخالفين ليس بسديد، فقد ذكرنا فى المتن بسند صحيح عنه أنه كان يقرأ قراءة ابن مسعود، وأما ما فى "الإتقان" (٨٤:١): "واحتج (أى الإمام الأعظم) على وجوب التتابع فى صوم كفارة اليمين بقراءته (أى ابن مسعود) متتابعات، ولم يحتج بها أصحابنا لثبوت نسخها كما سيأتى" اهـ. قلت: لم يذكر دليله ولم يف وعده فى سائر الإتقان، ولا فى "الدر المنثور" مع أنه ذخير الروايات فافهم. وإن أراد نسخه لفظاً فهذا مما لا ننكره، بل نقول: نسخ لفظه وبقي حكمه، كما فى آية السرقة: "فاقطعوا أيمانها".

وفى "الجواهر النقى" (٢٣٧:٢): "باب التتابع فى الصوم. قلت: مقتضى ما ذكره البيهقى فى هذا الباب اشتراط التتابع، وأصح القولين فى مذهب الشافعى أنه يجزى الصوم متفرقا. وذكر الطحاوى فى "أحكام القرآن" عن المزنى قال: قال الشافعى: كل صوم ليس بمشروط التتابع فى كتاب الله تعالى أجزأ متفرقا قياسا على قوله تعالى: ﴿فعدة من أيام أخر﴾. وقال فى كتاب الصيام صيام كفارة اليمين متتابع. قال المزنى: هذا له ألزم، لأنه تعالى شرط التتابع فى صوم كفارة الظهار وهذا كفارة مثله، كما شبه الشافعى رقة الظهار فى اشتراط الأيمان برقة القتل. لأنهما كفارتان. فكذا قياس كفارة اليمين على كفارة الظهار أشبه من قياسها على قضاء رمضان، لأنها ليست بكفارة" اهـ. قلت: لقد أجاد العلامة المزنى فيما أفاد، فله دره وله أجره.

وقال الموفق فى "المغنى": "من لم يجد طعاما ولا كسوة ولا عنقا انتقل إلى صيام ثلاثة أيام، لقول الله تعالى: ﴿فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام﴾. وهذا لا خلاف فيه إلا فى اشتراط التتابع فى الصوم، وظاهر المذهب اشتراطه. كذلك قال إبراهيم النخعى والثورى وإسحاق وأبو عبيد وأبو ثور وأصحاب رأى. وروى نحو ذلك عن على رضى الله عنه وبه قال عطاء ومجاهد وعكرمة. وعن أحمد رواية أخرى: أنه يجوز تفريقها. وبه قال مالك والشافعى فى أحد قوليه، لأن الأمر بالصوم مطلق، ولا يجوز تقييده إلا بدليل. ولنا أن فى قراءة أبى وعبد الله بن مسعود: فصيام ثلاثة أيام متتابعات. كذلك ذكره الإمام أحمد فى التفسير عن جماعة، وهذا إن كان قرآنا فهو حجة، لأنه كلام الله الذى لا يأتیه الباطل من بين يديه ولا من خلفه، وإن لم يكن قرآنا فهو رواية عن النبى ﷺ، إذ يحتمل أن يكونا سمعاه من النبى ﷺ تفسيراً فظناه قرآنا. فثبتت له رتبة الخبر، ولا ينقص عن درجة تفسير النبى ﷺ وعلى كلا التقديرين فهو حجة يصار إليه، ولأنه صيام فى كفارة، فوجب التتابع ككفارة القتل والظهار. والمطلق يحمل على المقيد على ما قررناه فيما

مضى“ اهـ (٢٧٣:١١).

قلت: وبهذا اندحض ما قاله الطبري: ”فأما ما روى عن أبي وابن مسعود من قراءتهما: ”فصيام ثلاثة أيام متتابعات“. فذلك خلاف ما في مصاحفنا، وغير جائز لنا أن نشهد بشيء ليس من مصاحفنا من الكلام أنه من كتاب الله، غير أني اختار للصائم في كفارة اليمين أن يتابع خروجها من الخلاف، وإن كان الآخر جائزا“ اهـ. ملخصا (٢١:٧). فإنك إن لم تشهد بأنه من كتاب الله فلا بد لك أن تشهد بأنه من تفسير النبي ﷺ لكتاب الله، كما شهدت بذلك في قوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾، وفسرته بإيمانهما، لما في قراءة عبد الله: ”فاقطعوا أيمنهما“. (١٤٨:٦).

الرد على ابن حزم في إيرادہ على الحنفية في الباب:

وظهر بذلك سخافة رأى ابن حزم أيضا، حيث قال: ”ومن العجائب أن يقيس الحنفيون الصوم في كفارة اليمين في وجوب كونه متبعا على صوم كفارة قتل الخطأ والظهار“ إلخ. فإن الحنفية لم يقولوا بذلك قياسا، بل اتبعوا ما في قراءة عبد الله من زيادة ”متتابعات“، وإنما ذكروا القياس إلزاما للشافعية بأن المطلق يحمل على المقيد عندهم، فقالوا: الكفارة بالكفارة أشبه منها بقضاء رمضان، كما قاله المزني. قال ابن حزم: ”وأما قراءة ابن مسعود فهي من شرق الأرض إلى غربها أشهر من الشمس من طريق عاصم وحمزة والكسائي، ليس فيها ما ذكروا، ثم لا يستحيون من أن يزيدوا في القرآن الكذب المفتري نصرا لأقوالهم الفاسدة، وهم يأبون من قبول التغريب في الزنا، لأنه عندهم زيادة على ما في القرآن، وقد صح عن النبي ﷺ، ثم لا يستحيون من الله تعالى ولا من الناس في أن يزيدوا في القرآن ما يكون من زاده فيه كافرا“ إلى آخر ما هذى وافتري (٧٥:٨، ٧٦ من المحلى).

أو لا يستحيى هذا القائل من أن يجعل قراءة قرأ بها عبد الله وأبي بن كعب وعبد الله بن عباس وصحت نسبتها إليهم وعمل بها الجمهور من الصحابة والتابعين وأتباعهم كذبا مفترى؟ فقد اجترأ والله جرأة عظيمة وما درى، ولا يلزم من كون قراءته بطريق عاصم وحمزة والكسائي متواترة وأشهر من الشمس بطلان غيرها من الطرق، والتمسك بقراءة سبعة من القراء دون غيرهم ليس فيه أثر ولا سنة، وإنما هو من جمع بعض المتأخرين فانتشر وأوهم أنه لا تجوز الزيادة على ذلك، وذلك لم يقل به أحد، ووقع في اقتصاره على كل إمام على راويين أنه صار من سمع قراءة راو ثالث غيرهما أبطلها. وقد تكون هي أشهر وأصح وأظهر، وربما بالغ من لا يفهم فخطأ أو كفر.

قال أبو بكر بابن العربى: "ليست هذه السبعة متعينة للجواز حتى لا يجوز غيرها، كقراءة أبى جعفر وشيبة والأعمش ونحوهم، فإن هؤلاء مثلهم أو فوقهم. وكذا قال غير واحد، منهم مكى وأبو العلاء الهمدانى وآخرون من أئمة القراء". كذا فى "الإتقان" (١: ٨٥).

وقد ذكرنا فى المتن ثبوت زيادة "متابعات" فى قراءة الأعمش وهل العمل بقراءة والقول بصحتها يستلزم جواز كتابتها فى المصحف أو القراءة بها فى المحراب؟ كلا! فإنه لا يكتب فى المصحف، ولا يقرأ فى المحراب إلا ما تواتر دون ما اشتهر ولم يتواتر. ويجوز الزيادة على كتاب الله بالقراءة المشهورة فى الحكم والعمل دون الشاذة من الآحاد. أو لا يستحى ابن حزم من الإيراد على الحنفية بدون معرفته بأصولهم؟ فإنهم إنما زادوا شرط التابع فى صوم كفارة اليمين لكون قراءة عبد الله مشهورة عندهم، ولم يزدوا التبريد فى حد الزنا لكون الحديث من جنس الآحاد، وحاشاهم أن يردوا شيئاً مما قد صح عن النبى ﷺ بل حملوا كل ما ورد عنه فى التبريد قولاً وفعلاً على السياسة، بدليل ما قد صح عن عمر رضى الله عنه: "أنه غرب رجلاً إلى خير فلحق به رقل فتصر، فقال عمر: لا أغرب بعده مسلماً". (زيلعى ٢: ٨٦) ولم يكن ليعطل حداً من حدود الله. فعلمنا بذلك أن التبريد سياسة، وليس من الحد فى شىء. وسيأتى بسط ذلك فى الحدود إن شاء الله تعالى.

وقال أبو عبيد فى فضائل القرآن: "المقصد من القراءة الشاذة تفسير القراءة المشهورة"^(١) وتبيين معانيها، كقراءة عائشة وحفصة: "والصلاة الوسطى صلاة العصر". وقراءة ابن مسعود: "فاقطعوا أيمانهم". وقراءة جابر: "فإن الله من بعد إكرههن غفور رحيم". قال: فهذه الحروف وما شاكلها قد صارت مفسرة للقرآن. وقد يروى مثل هذا عن التابعين فى التفسير فيستحسن فكيف إذا روى عن كبار الصحابة ثم صار فى نفس القراءة؟ فهو أكثر من التفسير وأقوى. فأدنى ما يستنبط من هذه الحروف معرفة صحة التأويل انتهى. واختلف فى العمل بالقراءة الشاذة فنقل إمام الحرمين فى البرهان عن ظاهر مذهب الشافعى أنه لا يجوز. وتبعه أبو نصر القشيرى، وجزم به ابن الحاجب، لأنه نقله على أنه قرآن ولم يثبت. وذكر القاضيان أبو الطيب والحسين والرويانى والرافعى العمل بها تنزيلاً لها منزلة خبر الآحاد. وصححه ابن السبكى فى جمع الجوامع وشرح المختصر. وقد احتج الأصحاب على قطع يمين السارق بقراءة ابن مسعود، وعليه أبو حنيفة أيضاً كذا فى "الإتقان" للسوطى (١: ٨٧).

(١) أراد بالمشهورة المتواترة، وبالشاذة ما لم يتواتر أعم من أن يكون مشهوراً أو آحاداً.

٣٤٩٥- عن ابن جعفر الرازي عن الربيع بن أنس عن أبي العالية عن أبي بن كعب أنه كان يقرأ: «فصيام ثلاثة أيام متتابعات». أخرجه الحاكم في «المستدرک»، وقال: «صحيح الإسناد ولم يخرجاه» (زيلعي ٢: ٦٨). بإسناد جيد (دراية ٢٤٠).

٣٤٩٦- عن أبي بن كعب وابن مسعود رضي الله عنهما، أنهما قرعا: «فصيام ثلاثة أيام متتابعات». حكاه أحمد، ورواه الأثرم بإسناده (نيل الأوطار ٨: ٤٧٣ و ٤٧٤). وفيه أيضا: «وأثر أبي بن كعب أخرجه الدارقطني وصححه». قلت: وأخرجه ابن أبي شيبة وعبد بن حميد وابن جرير وابن أبي داود وابن المنذر والبيهقي والحاكم وصححه عن أبي بن كعب (الدر المنثور ٢: ٣٤).

٣٤٩٧- أخبرنا ابن عيينة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد، قال: في قراءة ابن مسعود «فصيام ثلاثة أيام متتابعات». رواه عبد الرزاق في «مصنفه» (زيلعي ٢: ٦٨). قلت: كلهم رجال الجماعة.

٣٤٩٨- أخبرنا معمر عن أبي إسحاق والأعمش، قالوا: في حرف ابن مسعود رضي الله عنه: «فصيام ثلاثة أيام متتابعات». قال أبو إسحاق: «وكذلك نقرأها». رواه عبد الرزاق في «مصنفه» (زيلعي ٢: ٦٨). قلت: رجاله رجال الجماعة.

وقال الطبري في تفسيره: «حدثنا أبو كريب ثنا وكيع قال: سمعت سفيان يقول: إذا فرق صيام ثلاثة أيام لم يجزه. قال: وسمعت يقول في رجل صام في كفارة يمين ثم أفطر، قال: يستقبل الصوم». (٢٠: ٧). وهذا هو قول أبي حنيفة سواء. فهل يجزئ ابن حزم أن يقول في سفيان أنه زاد في القرآن كذبا مفترى، نعوذ بالله منه. «وأخرج عبد الرزاق وابن أبي شيبة وعبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر وابن الأنباري وأبو الشيخ والبيهقي من طرق عن ابن مسعود، أنه كان يقرأها: «فصيام ثلاثة أيام متتابعات». قال سفيان: ونظرت في مصحف ربيع بن خيثم فראيت فيه: فمن لم يجد من ذلك شيئا فصيام ثلاثة أيام متتابعات». كذا في «الدر المنثور» (٢: ٣١٤). وربيع ابن خيثم تابعي مخضرم ثقة عابد جليل. قاله ابن مسعود: «لو رآك رسول الله ﷺ لأحبك». كذا في «التقريب» (٥٧). فهل يقول فيه ابن حزم ما قاله في الحنفيين؟

قوله: «عن أبي جعفر الرازي» إلى قوله: «حدثنا ابن وكيع» إلخ. دلالة الآثار على قراءة أبي وابن مسعود ظاهرة، وفيه ما يدل على كون قراءة ابن مسعود بذلك مشهورة في زمن التابعين كما لا يخفى.

- ٣٤٩٩- أخبرنا ابن جريج، سمعت عطاء يقول: بلغنا في قراءة ابن مسعود: «فصيام ثلاثة أيام متتابعات»، وكذلك نقرأها. رواه عبد الرزاق في "مصنفه" (زيلعي ٦٨: ٢). قلت: رجاله رجال الجماعة.
- ٣٥٠٠- حدثنا وكيع عن سفيان عن جابر عن الشعبي، قال: قرأ عبد الله: «فصيام ثلاثة أيام متتابعات». رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه". (الزيلعي: السابق) وفي "الدراية" (٢٤٠): "والشعبي عن عبد الله منقطع اهـ. قلت: مراسيله صحاح، ورجاله رجال الجماعة إلا جابرا، وهو الجعفي وهو مختلف فيه، وقد مر ذكره غير مرة.
- ٣٥٠١- حدثنا هناد ثنا ابن المبارك عن ابن عون عن إبراهيم، قال: في قراءتنا (وفي رواية: في قراءة أصحاب عبد الله): «فصيام ثلاثة أيام متتابعات». رواه الطبري في تفسيره (٢٠: ٧). وسنده صحيح على شرط مسلم.
- ٣٥٠٢- حدثنا ابن وكيع ثنا محمد بن حميد عن معمر عن ابن إسحاق في قراءة عبد الله: «فصيام ثلاثة أيام متتابعات». رواه الطبري أيضا (٢٠: ٧). وسفيان بن وكيع ضعيف، وإنما ذكرناه اعتضادا.
- ٣٥٠٣- حدثنا بشر بن معاذ ثنا جامع بن حماد ثنا يزيد بن زريع ثنا سعيد عن قتادة قوله: فصيام ثلاثة أيام، قال: "إذا لم يجد طعاما، وكان في بعض القراءة: فصيام ثلاثة أيام متتابعات". وبه كان يأخذ قتادة. رواه الطبري أيضا (٢٠: ٧). ورجاله ثقات، وجامع بن حماد إن لم يكن عبد الأعلى بن حماد فلست أعرفه.
- ٣٥٠٤- حدثني المثنى ثنا عبد الله بن صالح ثنى معاوية بن صالح عن علي بن أبي طلحة عن ابن عباس، قال: "هو بالخيار في هؤلاء الثلاثة، الأول، فالأول، فإن لم يجد من ذلك شيئا فصيام ثلاثة أيام متتابعات". رواه الطبري أيضا (٢٠: ٧). وسنده جيد، وأخرج أبو عبيد وابن المنذر عنه أنه كان يقرأها: "فصيام ثلاثة أيام متتابعات" (الدر المنثور ٣١٤: ٢).

قوله: "حدثنا بشر بن معاذ" إلخ. فيه أخذ قتادة بقراءة أبي وابن مسعود. فهل يقول فيه ابن حزم ما قاله في الحنفيين؟

قوله: "حدثني المثنى" إلخ. دلالة قول ابن عباس على اشتراط التتابع في صيام كفارة اليمين

٣٥٠٥- حدثنا محمد بن العلاء ثنا وكيع عن سفيان عن ليث عن مجاهد، قال: "كل صوم في القرآن فهو متتابع إلا قضاء رمضان، فإنه عدة من أيام آخر". رواه الطبري أيضا (٧: ٢٠). وسنده على شرط مسلم. وأخرج مالك والبيهقي عن حميد ابن قيس المكي قال: كنت أطوف مع مجاهد فجاءه إنسان يسأله عن صيام الكفارة أيتابع؟ قال حميد: فقلت: لا، فضرب مجاهد في صدرى، ثم قال: إنها في قراءة أبى ابن كعب متابعات". (الدر المنثور ٢: ٣١٤).

٣٥٠٦- عن على، "أنه كان لا يفرق في صيام اليمين ثلاثة أيام". رواه ابن أبى شيبة (الدر المنثور، السابق).

باب أن كفارة اليمين إنما هي بعد الحنث

٣٥٠٧- عن عبد الرحمن بن سمرة قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فأت الذي هو خير وكفر عن يمينك». وفي لفظ: «كفر

ظاهرة. ولو اطلع عليه ابن حزم لاستحى مما قاله في الحنفية. وأخرجه ابن مردويه عن ابن عباس مرفوعا: قال: "لما نزلت آية الكفارات قال حذيفة: يا رسول الله ﷺ! نحن بالخيار؟ قال: أنت بالخيار إن شئت أعتقت، وإن شئت كسوت، وإن شئت أطعمت؛ فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام متتابعات". كذا في "الدر المنثور" (٢: ٣١٤). وليت السيوطي لم يحذف سنده، فإن صح فهو حجة قوية لأبى حنيفة ومن وافقه من الجمهور على ابن حزم، ومن حذى حذوه، وإن ضعف فقد تأيد بطريق أخرجه الطبري، والضعيف إذا تأيد بشاهد تقوى.

قوله: "حدثنا محمد بن العلاء" إلخ. فيه أخذ مجاهد بقراءة أبى: "متابعات" فهل يقول فيه ابن حزم كما قاله في الحنفية أنه زاد في القرآن ما ليس منه؟ وبالجملة فمذهب الحنفية في الباب أقوى ما يكون. والله الحمد.

باب أن كفارة اليمين إنما هي بعد الحنث

قوله: عن عبد الرحمن بن سمرة إلخ قال في الهداية: وإن قدم الكفارة قبل الحنث لم يجزه. وقال الشافعي: يجزيه بالمال، (دون الصوم) لأنه أداها بعد السبب وهو اليمين، فأشبه التكفير بعد الجرح. ولنا أن الكفارة لستر الجنابة (من الكفر وهو الستر قال القائل ع: في ليلة كفر النجوم غمامها) ولا جنابة ههنا، واليمين ليست بسبب لأنه مانع غير مفض بخلاف الجرح لأنه مفض اه. وقال المحقق في "الفتح" في توضيح دليل الشافعي ما نصه: "وإنما كان سبب الكفارة هو

عن يمينك وأت الذي هو خير». متفق عليهما (نيل الأوطار ٨: ٤٧٣).

اليمين لأنه أضيف إليه الكفارة في النص، بقوله تعالى: ﴿ذلك كفارة أيمانكم﴾ وأهل اللغة والعرف يقولون: كفارة اليمين، ولا يقولون: كفارة الحنث، والإضافة دليل لسببية المضاف إليه للمضاف الواقع حكما شرعيا أو متعلقه، كما فيما نحن فيه، فإن الكفارة متعلق الحكم الذي هو الوجوب. وإذا ثبت سببية جاز تقديم الكفارة على الحنث، لأنه حينئذ شرط والتقديم على الشرط بعد وجوب السبب ثابت شرعا، كما جاز في الزكاة تقديمها على الحول بعد السبب الذي هو ملك النصاب، ومقتضى هذا أن لا يفترق المال والصوم؛ وهو قوله القديم، وفي الجديد لا يقدم الصوم، لأن تقدم الواجب بعد السبب قبل الوجوب لم يعرف شرعا إلا في المالية كالزكاة، فيقتصر عليه. وذهب جماعة من السلف إلى التكفير قبل الحنث مطلقا، صوما كان أو مالا، وهو ظاهر الأحاديث التي يستدل بها على التقديم كما سيذكر. ومن ما في الصحيحين عن عبد الرحمن بن سمرة مرفوعا: إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فكفر عن يمينك وأت الذي هو خير. وفي مسلم من حديث أبي هريرة رفعه: "من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكفر عن يمينه وليفعل الذي هو خير". وفي المستدرک عن عائشة مرفوعا: لا أحلف على يمين إلا كفرت عن يميني ثم أتيت الذي هو خير. وفي سنن أبي داود من حديث عبد الرحمن بن سمرة بلفظ: "فكفر عن يمينك ثم أتت الذي هو خير" اهـ ملخصا (٣: ٣٦٨). واحتجوا أيضا بما روى أن رسول الله ﷺ كفر قبل الحنث. وذلك أنه لما نظر إلى حمزة سيد الشهداء ﷺ قد مثل به وجرح جراحات عظيمة، فرأى منظرا لم ير منظرا قط أوجع لقلبه منه ولا أوجل، فحلف وهو واقف مكانه: "والله لأمثلن بسبعين منهم مكانك. فنزل القرآن وهو واقف في مكانه: ﴿وإن عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به﴾. حتى ختم السورة، وكفر رسول الله ﷺ عن يمينه، وأمسك عما أراد". رواه الحاكم في "المستدرک" وسكت عنه. وفيه صالح المرى قال الذهبي: واه اهـ (٣: ١٩٧). ورواه الطبراني بوجه آخر، وفيه أحمد بن أيوب بن راشد وهو ضعيف، (مجمع الزوائد).

ولنا أن الواجب كفارة، والكفارة تكون للسيئات إذ من البعيد تكفير الحسنات، وعقد اليمين مشروع، قد أقسم رسول الله ﷺ في غير موضع، وكذا الرسل المتقدمة عليهم الصلاة والسلام كما نطق به القرآن، والأنبياء معصومون عن الكبائر والمعاصي، فدل أن نفس اليمين ليست بذنب. وقال النبي ﷺ: إذا حلفتם فاحلفوا بالله. وقال: «من كان حالفا فليحلف بالله أو ليذر»، أمر ﷺ باليمين بالله تعالى، فدل أن نفس اليمين ليس بذنب، فلا يجب التكفير لها، وإنما يجب للحنث، لأنه هو المأثم في الحقيقة. ومعنى الذنب فيه أنه كان عاهد الله تعالى أن يفعل كذا، فالحنث

٣٥٠٨- عن أبي موسى في حديث طويل مرفوعاً: «إني والله لا أحلف على يمين

يخرج مخرج نقض العهد منه، فيأثم بالنقض لا بالعهد، ولذلك قال الله تعالى: «وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم، ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها، وقد جعلتم الله عليكم كفيلاً». ولأن عقد اليمين يخرج مخرج التعظيم والتبجيل لله تعالى، فيمتنع أن تجب الكفارة محوالة وستراً. وتبين بطلان قولهم: إن الحالف يصير عاصياً بترك الاستثناء في اليمين، لأن الأنبياء صلوات الله عليهم تركوا الاستثناء في اليمين، ولم يجز وصفهم بالمعصية. فدل أن ترك الاستثناء في اليمين ليس بحرام وإن كان تركه في مطلق الوعد منها عنه كراهة تنزيه.

وأما إضافة الكفارة إلى اليمين فليست للوجوب بها، بل على إرادة الحنث كإضافة كفارة الفطر إلى الصيام، وإضافة الدم إلى الحج، وإن لم يكن ما أضيف إليه سبباً كذا هذا. وأما الحديث فقد روى بروايات، روى: "فليأت الذي هو خير وليكفر يمينه". وروى: "فليأت الذي هو خير ثم يكفر يمينه". وعلى الروايات كلها هو حجة عليهم لا لهم، لأن الكفارة لو كانت واجبة بنفس اليمين لقال عليه الصلاة والسلام: "من حلف على يمين فليكفر"، من غير التعرض لما وقع عليه اليمين^(١) أنه ماذا، فلما خص اليمين على ما كان الحنث خيراً من البر بالنقض والكفارة علم أنها تختص بالحنث دون اليمين نفسها، وأنها لا تجب بعقد اليمين دون الحنث، وأيضاً: فإن السبب ما يكون مفضياً إلى المسبب لغة وعرفاً. واليمين مانعة من الحنث، فكانت مانعة من وجوب الكفارة، إذ الوجوب شرط الحنث بلا خلاف بيننا، فكيف يكون سبباً للوجوب؟ بخلاف التكفير بعد الجرح قبل الموت، لأن الجرح سبب للموت لكونه مفضياً إليه.

فإن قيل: الكفارة تجب بنفس اليمين أصل الوجوب لكن يجب أدائها عند الحنث، كالزكاة تجب عند وجود النصاب لكن يجب الأداء عند الحول. فالجواب أنه لا وجوب إلا وجوب الفعل، فأما وجوب غير الفعل فأمر لا يعقل على ما عرف في موضعه. وأما تكفير النبي ﷺ فنقول: ذلك في المعنى كان تكفيراً بعد الحنث لأنه تكفير بعد العجز عن تحصيل البر، لأن النبي ﷺ معصوم عن المعصية. وكان الوفاء بتلك اليمين معصية، إذ هو قد نهى عن ذلك فصار عاجزاً عن البر، فصار حائثاً. وإن كان ذلك الفعل ممكن الوجود في نفسه، فكان وقت يأسه وقت النهي لا وقت الموت.

(١) بل قد ثبت عكسه وهو التعرض لإتيان ما هو خير وحذف الكفارة، كما روى مسلم عن عدي بن حاتم بلفظ: "من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليأت الذي هو خير، وليترك يمينه". هكذا أخرجه من وجهين ولم يذكر الكفارة. كذا في فتح

فأرى غيرها خيراً منها إلا أتيت الذي هو خير وتحللتها». وفي رواية غيلان عن أبي

وأما في حق غير النبي ﷺ وقت اليأس والعجز هو وقت الموت في مثل هذه اليمين، إذ غير النبي ﷺ غير معصوم عن المعاصي، فلا يتحقق العجز قبل الموت، لتصور وجود البر مع وصف العصيان فهو الفرق. كذا في "البدائع" ملخصاً (٣: ٢٠).

وقال الجصاص في "أحكام القرآن" له: "قد بينا أن الكفارة الواجبة بعد الحنث مرادة بالآية (اتفاقاً وهي قوله: "ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم". الآية). وإذا أريد بها الكفارة الواجبة امتنع أن ينتظم ما ليس منها لاستحالة كون لفظ واحد مقتضياً للإيجاب ولما ليس بواجب، فمن حيث أريد بها الواجب انتفى ما ليس منها بواجب، وأيضاً: فقد ثبت أن المتبرع بالطعام ونحوه لا يكون مكفراً به إذا لم يحلف فلما كان المكفر قبل الحنث متبرعاً بما أعطى ثبت أن ما أخرج ليس بكفارة، ومتى فعله لم يكن فاعلاً للمأمور به. وأما إعطاء كفارة القتل قبل الموت وتعجيل الزكاة قبل الحول فإن جميع ما أخرج هؤلاء تطوع وليس بكفارة ولا زكاة. وإنما أجزأه لما قامت الدلالة أن إخراج هذا التطوع يمنع لزوم الفرض بوجود الموت وحؤول الحول" اهـ (٢: ٢٥٦).

وحاصله: أن تعجيل الزكاة قبل الحول بعد وجوب النصاب عرفناه بالنص فيقتصر على مورده، ولا يصح قياس كفارة اليمين عليه لانتفاء النص ههنا. وما ذكره من الروايات معارضة بروايات عديدة، كحديث عبد الرحمن هذا في البخاري وغيره بالواو، فينزل رواية ثم منزلة الشاذ منها. فيجب حملها على معنى الواو حملاً للقليل الأقرب إلى الغلط على الكثير. ومن ذلك حديث عائشة في المستدرک رواه البخاري عنها بلفظ إن أبا بكر كان إلى آخر ما في المستدرک. وفيه العطف بالواو وهو أولى بالاعتبار وقد شذت رواية "ثم" لخالفها روايات الصحيحين والسنن والمسانيد، فصدق عليها تعريف المنكر في علم الحديث، وهو ما خالف فيها الحافظ الأكثر، يعني من سواه ممن هو أولى منه بالحفظ والإتقان. فلا يعمل بهذه الرواية ويكون التعقيب المفاد بالفاء للجملة المذكورة كما في "ادخل السوق فاشتر لحماً وفاكهة". وهذا لأن الواو لما لم تقتض التعقيب كان قوله: "فليكفر" لا يلزم تقديمه على الحنث، بل جاز كونه قبله وبعده، وكان الحاصل فليفعل الأمرين، وهكذا قلنا في قوله تعالى: ﴿فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ﴾. الآية. ثم قد وردت روايات بعكسه، منها ما في صحيح مسلم من حديث عدي بن حاتم عنه ﷺ: «من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليأت بما هو خير، وليكفر عن يمينه». ومنها ما رواه الإمام أحمد عن عبد الله بن عمر وذكرناه في المتن. ومنها حديث أبي موسى وهو مذكور في المتن أيضاً، ومنها ما أخرجه النسائي عن أبي الأحوص عن أبيه مرفوعاً في حديث طويل: "فأمرني أن آتي الذي هو خير

بردة: «إلا كفرت عن يميني»: متفق عليه (فتح الباري، ١١: ٥٣١).

وأكهر عن يميني". ثم لو فرض صحة رواية "ثم"، كان من تغيير الرواية وتصرف الرواة، إذ قد ثبتت الروايات في الصحيحين وغيرهما من كتب الحديث بالواو. ولم سلم فالواجب كما قدمنا حمل القليل على الكثير الشهير لا عكسه. فتحمل "ثم" على الواو التي امتلأت كتب الحديث منها دون ثم، كذا في "فتح القدير" ملخصا (٣: ٣٦٩). وقال الحافظ في "الفتح" في حديث عبد الرحمن بن سمرة: "قوله: فأت الذي هو خير وكفر عن يمينك". هكذا وقع للأكثر، ولل كثير منهم فكفر عن يمينك وأت الذي هو خير" اهـ (١١: ٥٣٥).

قلت: وكذا وقع للأكثر تقديم الحنث على التكفير في حديث أبي موسى. رواه بعضهم على العكس كما لا يخفى على من جمع طرقه من عند مسلم والنسائي وغيرهما. وبالجمله فتقديم الحنث على الكفارة قوى رواية ودراية. أما الرواية فلكثره من ذكر الحنث مقدما كما عرفت. وأما الدراية فلقيام الجماع على عدم وجوب التكفير قبل الحنث وتقديم التكفير على الحنث فيما احتج به الخصم يفيد وجوب هذا التقديم، لأن مقتضى الأمر الوجوب. ولم يقل به أحد، بخلاف ما إذا قدم الحنث فلا خلاف في وجوب الحنث في يمين يرى غيرها خيرا منها، ولا في وجوب كفارتها، فيبقى الأمر على أصله في إفادة الوجوب فافهم.

والعجب من البخاري كيف ترجم في كتابه "باب الكفارة قبل الحنث". فذكر فيها حديث أبي موسى بلفظ: "إني لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيرا منها إلا أتيت الذي هو خير وتحللتها". وحديث عبد الرحمن بن سمرة بلفظ: "فأت الذي هو خير وكفر عن يمينك؟" وكلاهما غير مطابق، والرواية الأخرى عنده في الحديثين، فلا يحتاج أن يشير إليهما في الترجمة. قاله الزيلعي (٢: ٦٩). واحتج من أجاز التكفير قبل الحنث بأن ظاهر الآية أن الكفارة وجبت بنفس اليمين. ورد بأنها لو كانت بنفس اليمين لم تسقط عن لم يحنث اتفاقا. وقال العياض: اتفقوا على أن الكفارة لا تجب إلا بالحنث، وأنه يجوز تأخيرها بعد الحنث، واستحب مالك والشافعي والأوزاعي والثوري تأخيرها بعد الحنث. قال ابن المنذر: واحتج للجمهور بأن اختلاف ألفاظ حديثي أبي موسى وعبد الرحمن لا يدل على تعيين أحد الأمرين. وإنما أمر الحالف بأمرين فإذا أتى بهما جميعا فقد فعل ما أمر به، وإذا لم يدل الخبر على المنع فلم يبق إلا طريق النظر. فاحتج الجمهور بأن عقد اليمين لما كان يحله الاستثناء وهو كلام فلأن تحله الكفارة وهو فعل مالى أو بدنى أولى. ويرجح قولهم أيضا بالكثرة. وذكر أبو الحسن بن القصار وتبعه عياض وجماعة أن عدة من قال بجواز تقديم الكفارة أربعة عشر صحابيا وتبعهم فقهاء الأمصار إلا أبا حنيفة ذكره

الحافظ في "الفتح" (١١: ٥٢٧).

قلت: أما قوله: "وإذا لم يدل الخبر على المنع فلم يبق إلا طريق النظر" بعيد من الإنصاف. فقد عرفت ترجيح الخبر بتقديم الحنث على التكفير رواية ودراية، وأما النظر الذي ذكره ففيه قياس المحلل على المبطل، فإن الاستثناء لا يحل اليمين بعد انعقادها، بل يمنع انعقادها يميناً ويطلها، بخلاف الكفارة، فإنها تستدعي يميناً منعقدة لم تبطل بعد، ولا تجب إلا عقوبة ساترة للذنب، فكيف يجوز تقديمها على الحنث ولم يوجد سببها؟ وأما ما ألزموا أبا حنيفة أنه قال فيمن أخرج ظبية من الحرم إلى الحل فولدت أولاداً ثم ماتت في يده هي وأولادها: أن عليه جزاءها وجزاء أولادها لكن إن كان حين إخراجها أدى جزاءها لم يكن عليه في أولادها شيء مع أن الجزاء الذي أخرجه عنها كان قبل أن تلد أولادها فيحتاج إلى الفرق بل الجواز في كفارة اليمين أولى اهـ. من "فتح الباري" أيضاً. ففيه أن أبا حنيفة لم يقل بأن الجزاء الذي أداه بعد إخراجها من الحرم قبل أن تلد تجزى عنها وعن أولادها، بل قال: إنه حين أدى جزاءها بعد إخراجها ملكها فلم تلد في يده وهي من صيد الحرم، بل ولدت وهي مملوكة له، ولا جزاء في أولاد ظبية هي مالك لها، بخلاف ما إذا ولدت قبل أداء الجزاء فقد ولدت وهي من صيد الحرم، وأولاد صيد الحرم في حكمه، فإن ماتت هي وأولادها في يده لزمه جزاؤها وجزاء أولادها، ولا شك أن الإخراج من الحرم جنابة توجب الجزاء، فلو أدى جزاءها بعد ما أخرجهما فقد أداه بعد تحقق سبب الوجوب، بخلاف التكفير قبل الحنث فإنه يستلزم الأداء قبل السبب، وهو باطل، كمن أدى جزاء الصيد قبل إخراجها من الحرم ثم أخرجه منه، فتبين الفرق وبطل ما ألزموه به. والله أعلم.

قال الحافظ في "الفتح" أيضاً: "قال القاضي عياض: الخلاف في جواز تقديم الكفارة على الحنث مبني على أن الكفارة رخصة لحل اليمين أو لتكفير مآثمها بالحنث. فعند الجمهور أنها رخصة شرعها الله لحل ما عقد من اليمين، فلذلك تجزى قبل وبعد اهـ. قلت: ما أبعد القول بكونها رخصة وتسميتها كفارة تؤذن بكونها عقوبة وحداً، وقد قال رسول الله ﷺ: "إذا استلج أحدكم باليمين في أهله فإنه آثم عند الله من الكفارة التي أمر بها". رواه الحاكم وصححه على شرطهما، وأقره عليه الذهبي" (٤: ٣٠٢). فإنه مشعر بكون الكفارة إنما أمر بها لرفع الإثم.

قال الحافظ: "وقال الباجي وابن التين وجماعة: الروايتان دالتان على الجواز، لأن الواو لا ترتب. قال ابن التين: فلو كان تقديم الكفارة لا يجزئ لأبانه، ولقال: فليأت ثم ليكفو، لأن تأخير البيان عن الحاجة لا يجوز، فلما تركهم على مقتضى اللسان دل على الجواز" اهـ (١١: ٥٢٧).

ورد بأنه ﷺ لم يتركهم على مقتضى اللسان من غير بيان، بل نص على تقديم الحنث على الكفارة في غير ما حديث، ولا يلزم من تصرف الرواة في لفظ الحديث تأخير البيان عن الحاجة. فيجب علينا التأمل وترجيح بعض الروايات على بعض كما تقدمت الإشارة إليه. وفي "الجواهر النقى" (٢: ٢٣٦): "لأن الكفارة للتغطية، ولم يوجد معنى يصح أن يكون الكفارة تغطية له. ولأن قوله: "فليكفر" أمر وظاهره للوجوب والكفارة لا يجب إلا بعد الحنث". وفيه أيضا: ثم إن حولان الحول شرط لوجوب الزكاة والسبب هو النصاب فلذلك جاز تقديم الزكاة على الحول لوجود السبب، بخلاف كفارة اليمين لأن سببها هو الحنث فلذلك لم يجوز تقديمها على الحنث. وليست اليمين سببا بدليل أنه لو بر في يمينه لم يكن عليه كفارة مع وجود اليمين. وأيضا: فاليمين لا يبقى على الحنث، ولا يجوز أن يكون سبب الشيء ما لا يبقى معه. وأيضا: فاليمين تضاد الحنث، لأن الحنث يوجب حل اليمين وضد الشيء لا يكون سببا له اهـ. وفيه أيضا: حكى البيهقي عن الشافعي قال: إن كفر قبل الحنث بالطعام رجوت أن يجزى عنه قياسا على تعجيل الزكاة وصدقة الفطر.

قلت: بحث معه الطحاوي بما ملخصه: إن لم يجوز تعجيل الصيام فكذا بقية الكفارات، إذ الكفارة بالكفارة أشبه منه بالزكاة، ولئن شبه الإطعام بالزكاة فمن أين جوز تقديم العتق؟ ولا أصل له يرده إليه، ولو أعتق قبل أن يظهر لم يجز عنده ولا عند غيره. فوجب أن يرد رقية اليمين إلى هذه الرقية فإن قال: لم يظهر بعد، قلت: لم يحنث بعد، والنكاح سبب للظهار كما أن اليمين سبب للحنث ولا فرق بينهما. انتهى كلامه إلى أن قال: فبعد الحنث يمكن حمل اللفظ (أى ليكفر عن يمينه) على جميع الكفارات، وقبل الحنث خصص الشافعي اللفظ ببعضها، فترك الظاهر من ثلاثة أوجه: أحدها تسميتها كفارة وليس هناك ما يكفر، والثاني صرف الأمر عن الوجوب إلى الجواز، والثالث تخصيص التكفير ببعض الأنواع. وإذا قدمنا الحنث سلمنا من ذلك كله اهـ.

وفيه أيضا: "ويجعل ثم" في الرواية التي لفظها: فليكفر عن يمينه ثم ليأت الذي هو خير، بمعنى الواو، كقوله تعالى: ﴿فك رقية﴾ إلى أن قال تعالى: ﴿ثم كان من الذين آمنوا﴾. إذ الإيمان يتقدم على هذه الأفعال. قلت: والرواية التي فيها لفظ: "ثم ليأت الذي هو خير" قد أخرجها أبو داود ولفظه قال: "فكفر عن يمينك ثم أت الذي هو خير" (٢: ١٠٩). وقال الزيلعي (٢: ٦٩): "سند صحيح" اهـ.

الجواب عن إيراد ابن حزم على الحنفية:

قلت: ورد ابن حزم في المحلى بما نصه: "واعترض بعضهم بأن قال: قول رسول الله ﷺ: ﴿فليكفر ثم ليأت الذي هو خير﴾. هو مثل قول الله تعالى: ﴿ثم كان من الذين آمنوا﴾، وكقوله

تعالى: ﴿ثُمَّ آتَيْنَا مُوسَى الْكِتَابَ﴾. وليس كما ظنوا، أما قوله تعالى: ﴿ثُمَّ كَانَ مِنَ الَّذِينَ آمَنُوا﴾. فقد ذكرنا قول رسول الله ﷺ لحكيم بن حزام: "أسلمت على ما أسلفت من الخير". فصح بهذه الآية عظيم نعمة الله تعالى على عباده في قوله كل عمل بر عملوه في كفرهم ثم أسلموا، فالآية على ظاهرها "اهـ. قلت: ومن أنباءك أن الآية نزلت في من عمل برا في كفره ثم أسلم. وهل تخصيص العام من غير دليل إلا تحكم وتمويه بالباطل. قال: وأما قوله تعالى: ﴿ثُمَّ آتَيْنَا مُوسَى الْكِتَابَ﴾، فليس كما ظنوا، لأن أول الآية قوله عز وجل: ﴿وَأَنْ هَذَا صِرَاطِي مُسْتَقِيمًا﴾. وقال تعالى: ﴿مِلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ﴾. فصح أن الصراط الذي أمرنا الله تعالى باتباعه هو صراط إبراهيم عليه السلام. وقد كان قبل موسى بلا شك. ثم أتى الله موسى الكتاب، فهذا تعقيب بمهلة لا شك فيه" اهـ (٦٧:٨ و ٦٨).

فيا له من تحريف في القرآن قد ارتكبه، وتأويل بالباطل قد ابتدعه، فإن أول الآيات هناك قوله تعالى: ﴿قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبِّيَ عَلَيْهِمْ أَنْ لَا تَشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا﴾. ثم عطف عليه ﴿وَأَنْ هَذَا صِرَاطِي مُسْتَقِيمًا فَاتَّبِعُوهُ﴾. وفيه خطاب لنبينا محمد ﷺ حتما دون إبراهيم عليه السلام، فليس معنى قوله: ﴿وَأَنْ هَذَا صِرَاطِي مُسْتَقِيمًا﴾ إلا أنه صراط محمد أفضل الأنبياء والرسل صلوات الله وسلامه عليه وعليهم أجمعين. وتأويله "بأن هذا صراط إبراهيم"، تحريف محض، وصرف للكلام عن ظاهره. ولا يلزم من قوله: ﴿مِلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ﴾، أن لا يكون لسيدنا محمد ﷺ صراط قد امتاز به أصلا، وأن يكون خطاب الله له مستلزما لذكر إبراهيم دائما، فعجبا ممن يذم القياس وأهله أن يقول في كتاب الله برأيه، ويفسره بما لم يفسره به رسول الله ﷺ، ولا أحد من أصحابه ولا أتباعهم، ويصرفه لنصرة ما ذهب إليه عن ظاهره، ويموه للناس هواه بتأويل القرآن بالباطل. نعوذ بالله من العصبية التي تعمى وتصم. وماذا يقول هذا القائل في قوله تعالى: ﴿ثُمَّ اللَّهُ شَهِيدٌ عَلَى مَا يَفْعَلُونَ﴾؟ قال ابن حزم بعد ذكر الأحاديث الواردة في تقديم الحنث على الكفارة وعكسه، فهذه أحاديث جامعة لجميع أحكام ما اختلفوا فيه من جواز تقديم الكفارة قبل الحنث، فوجب استعمال جميعها، ولم يكن بعضها أولى بالطاعة من بعض، ولا تحل مخالفة بعضها لبعض، فكان ذلك جائزا" اهـ (٦٧:٨).

قلت: إنما يجب استعمال الجميع إذا ثبت عن رسول الله ﷺ أنه قدم الحنث على الكفارة مرة، وقدم الكفارة على الحنث أخرى، ودون إثباته خرط القتاد، بل الظاهر أن رسول الله ﷺ كان يقدم أحدهما على الآخر، وإنما نشأ الاختلاف من تصرف الرواة. فلا بد من ترجيح بعض

الروايات على بعض، والراجح عندنا تقديم الحنث على الكفارة بدلائل قد ذكرناها فيما مضى فتذكر وسنذكر بعضها فيما سيأتي فانتظر.

قال الإمام السرخسي في "المبسوط": وما رواه الشافعي محمول على التقديم والتأخير بدليل ما روينا. وهذا لمعنيين: أحدهما أن الأمر يفيد الوجوب حقيقة ولا وجوب قبل الحنث بالاتفاق. والثاني أن الكفارة إنما تجب خلفا عن البر الواجب ليصير عند أدائها كأنه تم على بره، ولا معتبر بالخلف في حال بقاء الواجب، وقبل الحنث ما هو الأصل باق وهو البر، فلا تكون الكفارة خلفا كما لا يكون التيمم طهارة مع القدرة على الماء" اهـ (١٤٨:٨). وهذا هو الفقه والله فلذلك فليعمل العاملون.

قال ابن حزم: "وقولنا هذا هو قول عائشة أم المؤمنين، ومن طريق ابن أبي شيبة نا المعتمر بن سليمان التيمي عن عبد الله بن عون عن محمد بن سيرين: أن مسلمة بن مخلد وسلمان الفارسي كانا يكفران قبل الحنث. وبه إلى ابن أبي شيبة نا حفص بن غياث عن أشعث عن ابن سيرين: أن أبا الدرداء دعا غلاما له فأعتقه، ثم حنث فصنع الذي حلف عليه. وبه إلى ابن أبي شيبة نا أزهر عن ابن عون: أن محمد بن سيرين كان يكفر قبل الحنث. وهو قول ابن عباس أيضا. ولا يعلم لمن ذكرنا مخالف من الصحابة رضي الله عنهم إلا أن يسموها موه برواية عبد الرزاق عن الأسلمي هو إبراهيم بن أبي يحيى عن رجل سماه عن محمد بن زياد عن ميمون بن مهران عن ابن عباس: أنه كان لا يكفر حتى يحنث، وهذا باطل، لأن ابن يحيى مذكور بالكذب، ثم عمن لم يسم، ثم لو صح لما كان لهم فيه حجة، لأنه ليس فيه أن ابن عباس لم يعجز الكفارة قبل الحنث: إنما فيه أنه كان يؤخر الكفارة بعد الحنث فقط، ونحن لا ننكر هذا" اهـ (٦٨:٨).

قلت: ابن سيرين عن مسلمة بن مخلد وسلمان الفارسي وأبي الدرداء منقطع. قال عبد الله بن أحمد عن أبيه: سمع من أنس وعمران وأبي هريرة وابن عمر، ولم يسمع من ابن عباس شيئا. وقال ابن أبي حاتم: سئل أبي هل سمع من أبي الدرداء؟ قال: لا! قد أدركه ولا أظنه سمع منه، ذلك بالشام وهذا بالبصرة. قال: وسمعت أبي يقول: لم يسمع عائشة، ولم يسمع من أبي برزة، ولم يلق أبا ذر. كذا في "التهذيب" (٢١٦:٩). فلا ندرى متى يكون المنقطع والمرسل باطلا عند ابن حزم، ومتى هو حجة عنده؟ أو لا يستحى ابن حزم من أن يحتج بما لا حجة له فيه؟

وأما طعنه في ما رواه الأسلمي بسنده عن ابن عباس، ففيه أن السند الضعيف أولى من قولك. "وهو قول ابن عباس" بلا سند، وهذا بلفظ: "أنه كان لا يكفر حتى يحنث". يرد قول من

٣٥٠٩- عن عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله ﷺ: «من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير ثم ليكفر عن يمينه». رواه الإمام أحمد (فتح القدير ٤: ٣٩٩).

قال: "أنه كان يكفر قبل أن يحنث". واقتصار ابن حزم على ذكر خمسة من الصحابة يرد قول ابن القصار: أن عدة من قال بجواز تقديم الكفارة أربعة عشر صحابيا، فإنه لو صح ذلك عنهم لصاح به ابن حزم، ولم يقتصر على خمسة منهم مع سعة نظره وقوة حفظه وطول بابه في الحديث. وقد عرفت أنه لم يثبت عن الخمسة أيضا، لما في أسانيدها من الانقطاع والإرسال، وهو قاذح في الصحة عند المحدثين. وإنما يرجع إلى أقوال الصحابة وأفعالهم عندنا إذا لم يكن في المسألة نص عن الشارع صلاة الله وسلامه عليه، وليس ما نحن فيه كذلك، فإن الشارع قد نص عليه في غير ما حديث مرفوع صحيح، والاختلاف الذي وقع من الرواة في لفظ ممكن الارتفاع بالترجيح كما أشرنا إليه سابقا. وقد ورد عن أم سلمة ما يدل على تقديم الحنث على الكفارة كما سيأتي.

قوله: "عن عبد الله بن عمرو" إلخ. هذا هو الصواب باثبات الواو بعد عمر. وقد سقطت من نسخة الفتح فاغتر بها بعض الناس. وتتبع الحديث في مسند عبد الله بن عمر بن الخطاب، ثم كتب في الإحياء: "لم أجده في مسند أحمد مع التتبع البليغ، فلعله في كتاب آخر له" اهـ. ولو راجع المجتبى للنسائي (١٤٤: ٢) والجامع للترمذي (١٨٤: ١)، لعلم أن الحديث لعبد الله بن عمرو ابن العاص الأموي دون عبد الله بن عمر العدوي. وقد وقع في نسخة الفتح تصحيف^(١) آخر من الناسخين وهو إبدال الواو بضم في قوله: "فليأت الذي هو خير ثم ليكفر عن يمينه". فإن الحديث في مسند أحمد إنما هو بالواو دون ثم. قال عبد الله: ثنى أبي ثنا الحكم بن موسى قال عبد الله: وسمعتة أنا من الحكم ابن موسى، ثنا مسلم بن خالد عن هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله بن عمرو، قال: قال رسول الله ﷺ: «من حلف على يمين فرأى خيرا منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه» (٢٠٤: ٢). وفيه مسلم بن خالد الزنجي وثقه ابن حبان وغيره، وضعفه أحمد وغيره، وكان فقيه أهل مكة، ومنه تعلم الشافعي الفقه قبل أن يلتقي مالكا، ووثقه ابن معين وناهيك به موثقا، كما في "تهذيب التهذيب" (١٠: ١٢٨).

(١) والدليل على أنه من تصرف الناسخين قول ابن الهمام بعد ذلك: "وأما لفظ الحديث على ما ذكره المصنف فلم يعرف أصلا أعني قوله: "من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير ثم ليكفر عن يمينه" اهـ (٣: ٣٦٩) فلو كان قد وجد الحديث في مسند أحمد بلفظ: "ثم ليكفر عن يمينه". لم يقل: "أن لفظ الحديث على ما ذكره المصنف لم يعرف أصلا" فافهم. والعجب من بعض الناس أنه كيف لم يتنبه لهذا. والله يهدي من يشاء لما يشاء.

فإن قيل: قد رواه الطبراني في الكبير بلفظ: "من حلف على يمين فرأى خيرا منها فليكفر عن يمينه وليأت الذي هو خير" كما في "مجمع الزوائد" (١٨٤:٤)، قلنا: أحمد وابنه أوثق من الطبراني وأجل، فالحفوظ عن مسلم بن خالد لفظ أحمد وابنه. فإن قيل: رواه النسائي في المجتبى: أخبرنا عمرو بن علي ثنا يحيى عن عبيد الله بن الأحمس ثنا عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: "أن رسول الله ﷺ قال: من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكفر عن يمينه وليأت الذي هو خير" اهـ (١٤٤:٢).

قلنا: هذا مما انقلب على الراوى فأدخل في إسناد متن إسناد آخر، فإن أحمد أخرج في مسنده بهذا الإسناد حديث: "لا نذر ولا يمين في ما لا يملك ابن آدم، ولا في معصية الله عز وجل، ولا قطيعة رحم، فمن حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليدعها وليأت الذي هو خير، فإن تركها كفارتها" اهـ (٢١٢:٢)، وكذا هو عند أبي داود في سننه (٢٤٣:٣)، وعند الحاكم في "مستدركه". والأمر بإتيان ما هو خير مع التكفير ليس من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وإنما هو من رواية هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله بن عمرو، والله تعالى أعلم.

ويؤيد أثر المتن في تقديم الحنث على الكفارة ما رواه الطبراني في الكبير عن عبد الرحمن بن أذينة عن أبيه قال: قال رسول الله ﷺ: "من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه". ورجاله رجال الصحيح غير ابن أذينة، وهو ثقة. وعن معاوية بن الحكم السلمي قال: قلت: يا رسول الله! إنى رجل أحلف على الشئ ثم أندم عليه، فقال رسول الله ﷺ: «من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير ويكفر عن يمينه». رواه الطبراني أيضا، وفيه من لم أعرفه، كذا في "مجمع الزوائد" (١٨٤:٤).

قلت: ذكرناه اعتضادا. وعن عمران بن حصين في حديث مرفوعا: "ولكن إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فعلت الذي هو خير وكفرت عن يميني". رواه الطبراني في "الكبير" و"الأوسط". وفيه سعيد بن زربي ضعيف، كذا في "المجمع" أيضا، وذكرناه اعتضادا. وأخرج الحاكم في "المستدرك" عن عدى بن حاتم في حديث طويل: أما أنى سمعت رسول الله ﷺ يقول: "إذا حلف أحدكم على يمين فرأى خيرا منها فليأت الذي هو خير" (٣٠١:٤) وصححه، وأقره عليه الذهبي، وقال ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن سنان بن سعد الكندى عن أنس بن مالك عن رسول الله ﷺ، أنه قال: «من حلف على يمين فرأى خيرا منها فليفعل الذي هو خير وليكفر عن يمينه». قال مالك: والكفارة بعد الحنث أحب إلى، كذا في "المدونة الكبرى"

٣٥١٠- أخبرنا أبو العلاء ثنا علي بن معبد ثنا الوليد بن القاسم بن الوليد الهمداني أبو القاسم الكوفي ثنا يزيد بن كيسان أبو إسماعيل عن أبي حازم عن أبي هريرة: "أن رجلاً أعتم عنده فسأل صبيته أمهم الطعام، فقالت: حتى يجيء أبوكم، فنام الصبية، فجاء أبوهم، فقال اشتبهت الصبية؟ فقالت: لا! كنت أنتظر مجيئك، فحلف أن لا يطعم، ثم قال بعد ذلك: أيقظيهم، وجيء بالطعام فسمى الله وأكل ثم غدا على رسول الله ﷺ، فأخبره بالذي صنع، فقال النبي ﷺ: من حلف على يمين فرأى خيراً منها فليأتها ثم ليكفر عن يمينه". رواه الإمام أبو محمد قاسم بن ثابت بن حزم السرقسطي^(١) في كتاب غريب الحديث (زيلعي ٢: ٦٨) قلت: رجاله كلهم محتج بهم وإن كان في بعضهم اختلاف لا يضر كما عرفت غير مرة. وأبو العلاء هو محمد بن أحمد بن جعفر الذهلي، يعرف بالوكيعي ثقة ثبت من صغار الحادية عشر، كما في "التقريب" (١٧٧). والحديث أخرجه مسلم (٤٨: ٢) من طريق يزيد بن كيسان بهذا الإسناد نحوه.

لسحنون (٢٩: ٢). وهذا سند حسن، وسنان بن سعد وثقه ابن معين وابن حبان، وكان أحمد بن صالح يجعله، كذا في "تهذيب التهذيب" (٤٧٢: ٣). فهذا أنس بن مالك وأذينة ومعاوية بن الحكم السلمي كلهم رووا تقديم الحنث على الكفارة، لم يختلف عليهم في ذلك فيما علمنا، وكل من روى عنه تقديم التكفير على الحنث قد روى عنه عكسه أيضاً، وأكثر الرواة عنهم على تقديم الحنث، فليكن هو الراجح كما قاله ابن الهمام. والعلم لله الملك العلام.

قوله: "أخبرنا أبو العلاء" إلخ. قال بعض الناس المدعى سعة النظر في الحديث ورجاله: "لم أجد أبا العلاء هذا ولم أعرف من هو". قلت: لعلك تتبعته في باب الكنى من التقريب والتهذيب واللسان أو في الرواة عن علي بن معبد الكبير، ولو تتبعته في ترجمة علي بن معبد الصغير لوجدت في الرواة عنه أبا العلاء الوكيعي، كما في "التهذيب" (٣٨٥: ٧): اسمه محمد بن أحمد بن جعفر بن مهران الذهلي نزيل مصر، يعرف بالوكيعي. روى عن أبيه وعلي بن الجعد وعاصم بن علي وأحمد بن حنبل وابن أبي شيبة وعلي بن المديني وأحمد بن صالح المصري وغيرهم، وعنه النسائي الطحاوي وابن عدى وأبو سعيد بن يونس وابن الأعرابي وأبو القاسم الطبراني وآخرون. قال ابن

٣٥١١- عن أم سلمة: "أنها حلفت في غلام لها استعتقها قالت: لا أعتقها الله من النار إن أعتقه أبدا، ثم مكثت ما شاء الله، ثم قالت: سبحان الله! سمعت رسول

يونس: "كان ثقة ثبوتا" اهـ (تهذيب التهذيب ٩: ٢١). وذكره السيوطي في رواة الحديث بمصر (١: ١١٨). ودلالته على تأخير الكفارة عن الحنث ظاهرة. والحديث أخرجه مسلم بهذه السياقة ولفظه: "من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأتها وليكفر عن يمينه". ولكن الوليد بن القاسم الهمداني ثقة، وثقه أحمد ويعلى بن عبيد. وقال أحمد: "قد كتبنا عنه أحاديث حسنا عن يزيد بن كيسان فكتبوا عنه". كما في "التهذيب" (١١: ١٤٦). وزاد لفظه "ثم" وهي لا تنافي أصل الحديث، فتقبل زيادته، وبهذه اندحض ما قاله ابن التين: لو كان تقديم الكفارة لا يجزى لأبانه ولقال: "فليأت ثم ليكفر"، لأن تأخير البيان عن الحاجة لا يجوز اهـ. قلنا: فقد أبان ﷺ ما كان خفيا، وقال: "فليأت ثم ليكفر عن يمينه".

ولا يتم للجمهور فرحة بما روى أبو داود من طريق عبد الأعلى: نا سعيد عن قتادة عن الحسن عن عبد الرحمن بن سمرة بلفظ: "فكفر عن يمينك ثم أت الذي هو خير". فإن المنذرى لم يذكر هذا الحديث في مختصره، والذي يظهر من كلام المزى أن أبا داود ما أخرج هذا الحديث في كتاب الأيمان، بل أخرج قصة اليمين مع قصة الإمارة في الخراج، كما أخرجه البخاري مع القصة في الأيمان والنذور، كذا في "عون المعبود" (٣: ٢٢٣). والبخاري لم يخرج بلفظه "ثم" كما هو معلوم. ورواه النسائي بهذا السند بعينه بلفظ: "فكفر عن يمينك وأت الذي هو خير". بدون لفظه "ثم" (٢: ١٤٤). ورواه من طريق جرير بن حازم عن الحسن عن عبد الرحمن بن سمرة بلفظ: "فكفر عن يمينك ثم أت الذي هو خير". وجرير وإن كان من رجال الجماعة ثقة إلا أنه اختلط في آخر عمره، وحدث بمصر أحاديث مقلوبة، كما في "التهذيب" (٢: ٧٢). وليس في الحسن كفتادة. وقد تقدم عن الحافظ في الفتح: أن أكثر الرواة قدموا ذكر الحنث على الكفارة في حديث عبد الرحمن بن سمرة فهو الراجح. وأخرجه البخاري ومسلم بمن رواية جرير بالواو، كما في "الفتح" أيضا (١١: ٥٢٨). ولو سلمنا فقد وردت لفظه "ثم" في تقديم الحنث على الكفارة أيضا في حديث المتن هذا، فذلك بتلك. وما ذكرناه من وجوه الترجيح لتقديم الحنث حسنى وزيادة، وترجمة الإمام قاسم بن ثابت قد ذكرناها في الجزء الثاني من الكتاب، فليراجع.

قوله: "عن أم سلمة" إلخ. فيه دلالة ظاهرة على صحة ما قاله أصحابنا. ويجعل حرف "ثم" في الرواية التي لفظها: "فليكفر عن يمينه ثم ليأت الذي هو خير" بمعنى الواو كقوله تعالى: ﴿ثُمَّ كَانَ مِنَ الَّذِينَ آمَنُوا﴾، وقوله: ﴿ثُمَّ اللَّهُ شَهِيدٌ عَلَىٰ مَا يَفْعَلُونَ﴾. ألا ترى أن أم سلمة روت الحديث كان من الذين آمنوا، ﴿ثُمَّ اللَّهُ شَهِيدٌ عَلَىٰ مَا يَفْعَلُونَ﴾. ثم قدمت الاعتاق على التكفير، فأعتقت العبد بلفظ: "فليكفر عن يمينه ثم يفعل الذي هو خير". ثم قدمت الاعتاق على التكفير، فأعتقت العبد

الله ﷺ يقول: من حلف على يمين فرأى خيراً منها فليكفر عن يمينه ثم يفعل الذى هو خير. فأعتقت العبد ثم كفرت عن يمينها". رواه الطبرانى فى "الكبير"، ورجاله ثقات. إلا أن عبد الله بن حسن لم يسمع من أم سلمة (مجمع الزوائد ٤: ١٨٥). قلت: هو ثقة جليل القدر من أخيار أهل البيت، كما يظهر من ترجمته فى "التهذيب" (٥: ١٨٦). وصاحب البيت أدرى بما فيه، فمثل هذا الانقطاع لا يضر صحة الحديث. أشار إلى ذلك الحافظ فى "التلخيص" (٢: ٢٥٩).

٣٥١٢- حدثنا أبو الأحوص عن أبى إسحاق عن عبد الرحمن بن أذينة عن أبيه: أن النبى ﷺ قال: «من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليأت الذى هو خير فليكفر عن يمينه». رواه أبو داود الطيالسى فى مسنده (الإصابة، ٢٤). وهذا سند صحيح، رجاله رجال الصحيح خلا عبد الرحمن وهو ثقة، كما فى التقريب (١١٨).

أولاً ثم كفرت عن يمينها. ولو لا أن تقديم الكفارة على الحنث لا يفيد ولا يجدى لم ترك أم سلمة العمل بظاهر ما روته. فقد علم المحفوظون من أمة محمد ﷺ أن أصحابه وأهل بيته من أتبع الناس لنبيهم لا يؤخرون ما قدمه إلا لعل، لا سيما وقد سمعوا قوله ﷺ «ابدؤوا بما بدأ الله به»، فلا حجة فيه للجمهور بل هو حجة عليهم، ومؤيد للحنفية الكرام. والعجب من الحافظ كيف احتج للجمهور بأول هذا الحديث وترك آخره، فقال فى الفتح: "وهو فى حديث عائشة عند الحاكم أيضاً بلفظ "ثم" وفى حديث أم سلمة عند الطبرانى نحوه، ولفظه: "فليكفر عن يمينه ثم ليفعل الذى هو خير" (١١: ٨٢٩). وحذف قوله: "فأعتقت العبد ثم كفرت عن يمينها". وقد علم أن عمل الراوى بخلاف ما رواه قدح فى الرواية عند خصمه. والله المستعان.

قوله: "حدثنا أبو الأحوص" إلخ. قلت: دلالة على معنى الباب ظاهرة. والحديث فى المسند المطبوع الحاضر عندنا بالواو بلفظ «وليكفر عن يمينه» (١٩٥)، ولعله فى نسخة الحافظ بالفاء، وهى حجة على الشافعية ومن وافقهم كما لا يخفى. وأذينة صحابى ليس له إلا هذا الحديث الواحد، كما فى الإصابة، فبعيد من الصحابى أن يرتكب الخطأ فى حديث واحد سمعه من النبى ﷺ ولم يسمع غيره، ولم يختلف عليه الرواة فيما علمنا، وفيه تقديم الحنث على الكفارة، فليكن هو المعول عليه دون غيره مما اختلف الرواة فى لفظه. فثبت أن مذهب أبى حنيفة فى الباب أقوى ما يكون، والله الحمد وهو أرجح المذاهب رواية ودراية، لا ينكره إلا مكابر ولا يجمله إلا معاند مجاهر. والسلام.

باب وجوب إيفاء النذر إذا كان طاعة

٣٥١٣- عن عائشة عن النبي ﷺ، قال: «من نذر أن يطيع الله فليطعه، ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه». رواه البخارى (٩٩١:٢). وزاد الطحاوى فى هذا الوجه: «وليكفر عن يمينه». (التلخيص الحبير ٣٩٨:٢).

باب وجوب إيفاء النذر إذا كان طاعة

قال المؤلف: دلالتة على الباب ظاهرة. قال المحقق فى الفتح: "ومن نذر نذرا مطلقا أو غير معلق بشرط، كأن يقول: لله على صوم شهر أو حجة أو صدقة أو صلاة ركعتين ونحوه مما هو طاعة مقصودة لنفسها، ومن جنسها واجب، فعليه الوفاء بها. وهذه شروط لزوم النذر فخرج النذر بالوضوء لكل صلاة، فإنه لا يلزم، لأنه غير مقصود لنفسه. وكذا النذر بعبادة المريض، لأنه ليس من جنسه واجب. وأما كون المنذور معصية يمنع انعقاد النذر فيجب أن يكون معناه إذا كان حراما لعينه، أو ليس فيه جهة القرية، فإن المذهب أن نذر صوم العيد ينعقد، ويجب الوفاء بصوم يوم غيره ولو صامه خسر عن العهدة" اهـ ملخصا (٣٧٤:٣). ودليل اشتراطه كونه طاعة مقصودة ما سيأتى من قوله ﷺ: «إنما النذر ما يبتغى به وجه الله». ودليل اشتراط أن يكون من جنسه واجب ما سيأتى: «إن رجلا نذر الصلاة ببيت المقدس إن فتح الله على رسوله مكة، فقال له النبي ﷺ: صل ههنا». ودليل انعقاد النذر إذا كان المنذور معصية لغيرها لا لعينها ما صح عن ابن عمر: "أن أتيا أتاب، فقال: نذرت صوم يوم النحر، فقال له ابن عمر: أمر الله تعالى بوفاء النذر، ونهى رسول الله ﷺ عن صوم يوم النحر". ذكره ابن حزم فى "المحلى" وصححه (١٨:٨). ولم يقل بفساد النذر وعدم انعقاده، ويدل له ما سيأتى فى النذر بذبح الولد فانتظر.

وقوله: "فعليه الوفاء بها" أى من حيث هو قرية، لا بكل وصف التزمه به أو عين، وهو خلافية زفر، فلو نذر أن يتصدق على هذا الفقير فتصدق على غيره عن نذره، أو نذر التصديق فى هذا اليوم فتصدق فى غد، أو نذر أن يتصدق بهذا الدرهم فتصدق بغيره عن نذره، أو نذر ركعتين فى المسجد الحرام فأداها فى أقل شرفا منه، أو فيما لا شرف له أجزاه. خلافا لزفر، له أنه نذر بزيادة قرية فيلزمه. قلنا: عرف من الشرع أن التزامه ما هو قرية موجب، وتخصيص العبد العبادة بمكان ليس بقرية، بل إنما عرف ذلك لله تعالى، فلا يتعدى لزوم أصل القرية بالنذر إلى لزوم التخصيص بمكان، فكان ملغى هذا. ودليل لزوم المنذور الكتاب والسنة والإجماع. قال تعالى: ﴿وليوفوا نذورهم﴾، ومقتضاه الافتراض للقطعية ولكن خص منه النذر بالمعصية وما ليس من جنسه واجب،

فلم يكن قطعى الدلالة. ومن السنة كثير، منها حديث المتن. والإجماع على وجوب الإيفاء به، وبه استدل من قال من المتأخرين بافتراض الإيفاء بالنذر، قاله المحقق فى «المصباح» أيضا (٣٧٥:٣). قلت: إنما أجمع المسلمون على صحة النذور لزوم الوفاء به فى الجملة، كما فى «المغنى» (٣٣١:١١). فلم يكن قطعى الدلالة على لزوم كل منذور كما مر فى تأويل الآية، فلذا لم نقل بالافتراض بل بالوجوب فحسب.

تحقيق النهى عن النذر وهل يكره مطلقا أم لا:

قال الموفق فى المغنى: «ولا يستحب النذر، لأن ابن عمر روى عن النبى ﷺ: أنه نهى عن النذر، وأنه قال: «لا يأتى بخير وإنما يستخرج به من البخيل». متفق عليه. وهذا نهى كراهة لا نهى تحريم، لأنه لو كان حراما لما مدح المؤمن به، لأن ذنبهم فى ارتكاب المحرم أشد من طاعتهم فى وفائه، ولأن النذر لو كان مستحبا لفعله النبى ﷺ وأفاضل أصحابه» اهـ (٣٣١:١١).

قلت: يعكر عليه ما رواه الطبرانى عن كعب بن عجرة قال: «بعث رسول الله ﷺ سرية فقال: لئن سلمهم الله لأشكرنه، أو قال: على إن سلمهم الله أن أشكره. فغنموا وسلموا، فقال: اللهم لك الحمد شكرا ولك المن فضلا. فانتظره الناس يصنع شيئا، فلم يردده يصنع شيئا، فقالوا: يا رسول الله! إنك قلت للذى قال، فقال: أو لم أقل اللهم لك الحمد شكرا ولك المن فضلا؟» قال الهيثمى فى مجمع الزوائد: «وفيه سليمان بن سالم المدنى وهو ضعيف» اهـ (١٨٥:٤). قلت: قال ابن عدى: ما أرى بمقدار ما يرويه بأسا. وقال أبو حاتم: شيخ. وذكره ابن حبان فى الثقات، كذا فى «اللسان» (٩٢:٣).

ويشهد له ما رواه النواس بن سمعان الكلابى، قال: سرت ناقة رسول الله ﷺ الجداء، فقال رسول الله ﷺ: «لئن ردها الله على لأشكرن ربى عز وجل». فذكر الحديث، وفيه: فقعدت عليها امرأة مسلمة فى عقله من القوم ثم حركتها فصبحت بها المدينة، فلما رآها المسلمون فرحوا بها ومشوا بجنبها، حتى أتوا رسول الله ﷺ، فلما رآها قال: الحمد لله! فانتظرنا هل يحدث رسول الله ﷺ صوما أو صلاة، فظنوا أنه قد نسى. فقالوا: يا رسول الله ﷺ! إنك قلت: لئن ردها الله تعالى لأشكرن ربى، فقال: أو لم أقل الحمد لله؟ رواه الطبرانى فى الكبير، وفيه عمرو بن واقد القرشى، وقد وثقه محمد بن المبارك الصورى، ورد عليه، وقد ضعفه الأئمة وترك حديثه، كذا فى «مجمع الزوائد» (١٨٧:٤). قلت: قال ابن عدى: هو ممن يكتب حديثه مع ضعفه. وقال أبو القاسم: محدث شاعر، كذا فى «التهذيب» (١٦٦:٨). فلم يتركه ابن عدى وعده أبو القاسم

محدثا، ومثله يعتضد ويعتبر به في المتابعات.

فبطل قول الموفق: "إن النذر لو كان مستحبا لفعله النبي ﷺ" إلخ. فقد فعله كما ترى، وكذا فعله أصحابه. أخرج الطبري بسند صحيح عن قتادة في قوله تعالى: ﴿يُوفُونَ بِالنَّذْرِ﴾. قال: "كانوا يندرون طاعة الله من الصيام والصلاة والزكاة والحج والعمرة، ومما افترض عليهم فسمّاهم الله أبرارا". كذا في "فتح الباري" (١١: ٥٠٣)، وقول قتادة: "كانوا يندرون" أراد به الصحابة. قال الحافظ: "وهذا صريح في أن الثناء وقع في غير نذر المجازاة" اهـ. وكأنه جنح إلى ما قاله ابن دقيق العيد: "إن حديث النهي عن النذر محمول على نذر المجازاة دون نذر الابتداء، ويسمى نذر التبرر، فهو قرينة محضة". كما فيه أيضا (١١: ٥٠١). وفيه أن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، وقد أمر الله تعالى بإيفاء النذر، ومدح الموفين به، وهو يعم نذر الابتداء ونذر المجازاة كليهما. ونقل القرطبي الاتفاق على وجوب الوفاء بنذر المجازاة، لقوله ﷺ: «من نذر أن يطيع الله فليطعه». ولم يفرق بين المعلق وغيره ذكره الحافظ في "الفتح" أيضا.

فالحق في تأويل حديث النهي -والله أعلم- أن معناه لا تنذروا على أنكم تدركون بالنذر شيئا لم يقدره الله لكم، أو تصرفوا به عنكم ما قدره عليكم. فالنهي إنما هو في حق من يخاف عليه ذلك الاعتقاد الفاسد، فيكون إقدامه على ذلك محرما، لكونه يظن أن النذر يوجب حصول ذلك الغرض، أو أن الله يفعل معه ذلك الغرض لأجل ذلك النذر، وإليه الإشارة بقوله ﷺ في الحديث: "فإن النذر لا يرد من قدر الله شيئا". وفي حق من لا تطاوعه نفسه بإخراج شيء من يده إلا في مقابلة عوض يستوفيه أولا فيلتزمه في مقابلة ما يحصل له كما هو عادة الناس، وإليه الإشارة في قوله ﷺ "فيسخرج الله به من البخيل، فيؤتيني عليه ما لم يؤتيني عليه من قبل". وقد أخطأ من ظن مثل ذلك النذر شبيها بالصدقة والدعاء، فإن الدعاء والصدقة عبادة عاجلة، يظهر بها التوجه إلى الله تعالى والتضرع له والخضوع، بخلاف النذر فإن فيه تأخير العبادة إلى حين الحصول، وترك العمل إلى حين الضرورة، وقد يشعر التعبير بالبخيل أن المنهي عنه من النذر ما فيه مال، لكن قد يوصف بالبخيل من تكاسل عن الطاعة، كما في الحديث المشهور: "البخيل من ذكرت عنده فلم يصل على" (صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه عدد ما يحب وكما يرضى). قاله الحافظ في "الفتح" (١١: ٥٠٢، ٥٠٣).

وأما من نذر لغرض صحيح وهو أن يثاب عليه ثواب الواجب، وهو فوق ثواب التطوع، أو لإظهار المحبة، كما ينذر المحب للمحسوب إن متعتني بنظرة إليك فديتك بمالي ونفسي أو نحوه،

باب حكم الاستثناء في اليمين

٣٥١٤- عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «من حلف على يمين فقال: إن شاء الله، فلا حنث عليه». رواه الترمذى وحسنه (١٥٨:١). وقد صححه ابن حبان، ورجاله رجال الصحيح، وله طرق كما ذكره صاحب الأطراف (نيل الأوطار ٨: ٤٥٣).

فلا كراهة، ومثله يمدح الموفى به. والله تعالى أعلم. وفي القول بكراهة النذر مطلقا إشكال على القواعد، فإنها تقتضى أن الوسيلة إلى الطاعة، كما أن الوسيلة إلى المعصية معصية، والنذر وسيلة إلى التزام القربة، فيلزم أن يكون قربة. قاله ابن دقيق العيد (فتح البارى، ٥٠١:١١). فلا بد من القول بأن النذر قربة في نفسه. وإنما نهى عنه لعارض اعتقاد فاسد أو عادة فاسدة فافهم. قلعلك لا تجرد هذا التحقيق في غير هذا الكتاب. والحمد لله الملك الوهاب.

باب حكم الاستثناء في اليمين

قوله: "عن ابن عمر" إلخ. قال المؤلف: دلالتة على الباب ظاهرة. وفي الزيلعي (٧١:٢) بعد نقل عدة أحاديث في الباب ما نصه: وظاهر هذه الأحاديث يقتضى اشتراط الاتصال، فإنها كلها بالفاء وهى للتعقيب من غير مهلة. واستشكل على هذا ما زواه البخارى ومسلم حديث أبى هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: "قال سليمان بن داود: لأطوفن الليلة على سبعين امرأة، تلد كل امرأة منهن غلاما يقاتل فى سبيل الله، فقال له صاحبه: قل إن شاء الله، فلم يقل، فأطاف بهن فلم تلد منهن إلا امرأة واحدة نصف إنسان. فقال عليه السلام: لو قال: إن شاء الله، لم يحنث، وكان دركا لحاجته". انتهى. وفيه أيضا: وفي لفظ لهما: "فقال له صاحبه: قل: إن شاء الله، فلم يقل". الحديث وفي آخره: "أيم الذى نفس محمد بيده لو قال: إن شاء الله، لجاهدوا فى سبيل الله فرسانا أجمعون". وأشكل من ذلك حديث أخرجه أبو داود فى سننه: حدثنا قتيبة بن سعيد ثنا شريك عن سماك عن عكرمة، أن رسول الله ﷺ قال: «والله لأغزون قريشا، والله لأغزون قريشا، والله لأغزون قريشا، ثم سكت، ثم قال: إن شاء الله». انتهى. قال أبو داود: وزاد فيه الوليد بن مسلم عن شريك قال، لم يغزهم وقد أسند هذا الحديث غير واحد عن شريك عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس انتهى. قلت: رواه ابن حبان فى صحيحه مسندا، وأخرجه أبو يعلى الموصلى فى مسنده عن شريك عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس، وعن مسعر بن كدام عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: «والله لأغزون قريشا، والله لأغزون قريشا، والله لأغزون قريشا،

٣٥١٥- عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ، قال: «من حلف فاستثنى فإن شاء مضى، وإن شاء ترك من غير حنث». رواه النسائي وسكت عنه (١٤٤:٢).

ثم سكت ساعة. ثم قال: إن شاء الله. انتهى. قال ابن حبان في كتاب الضعفاء: هذا حديث رواه شريك ومسعر فأسنده مرة وأرسله أخرى. انتهى.

قلت: أما الأول فلا دلالة فيه على الفصل بين الاستثناء والمستثنى منه، فإن المراد بالصاحب هو الملك القرين وكان قوله ذلك بطريق الإلقاء في القلب، ولا بعد في كون هذا الإلقاء قبل أن يتم سليمان كلامه أو مع تمام الكلام بلا فصل، ويؤيده ما في الحديث من قوله: "فقال له صاحبه"، أي قال ذلك بالفور، فلو التفت سيدنا سليمان عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام الأكملان إلى قوله لكان قادرا على وصل الاستثناء بكلامه، فمعنى قوله عليه السلام: «لو قال: إن شاء الله لم يحنث» إلخ أي لو قاله حين لقنه القرين. وأما الثاني فقد مر الجواب عنه في باب الاستثناء في الطلاق. وحاصله أن قوله ﷺ: «إن شاء الله»، بعد فصل السكوت بينه وبين قوله: "والله لأغزون قريشا" محمول على التبرك دون الاستثناء، أو يحمل على السكوت لتنفس ونحوه، قاله الحافظ في فتح الباري (١١:٥٢١).

وأجاب الجصاص في أحكام القرآن له: بأن شريكا رواه عن سماك عن عكرمة أنه ﷺ قال: «والله لأغزون قريشا» ثلاثا، ثم قال في آخرهن: «إن شاء الله». فأخبر أنه استثنى في آخرهن، وذلك يقتضي اتصاله باليمين وهو أولى اهـ (٣:٢١٤). ورواية شريك هذه أخرجها أبو داود وابن حبان كما في التلخيص الحبير، وفي النسخة الحاضرة عندنا لأبي داود عن سماك عن عكرمة يرفعه: «والله لأغزون قريشا، ثم قال: إن شاء الله، ثم قال: والله لأغزون قريشا إن شاء الله، ثم قال: والله لأغزون قريشا، ثم سكت، ثم قال: إن شاء الله» الحديث. (٢:١١٦). وفيه دلالة على وصل الاستثناء باليمين مرتين، ولفظه "ثم" للترتيب الذكرى أو الفصل القليل الذي لا يعد فاصلا شرعا وعرفا. وإنما وقع السكوت بين اليمين والاستثناء في الثالثة لعذر، ولعله ﷺ اكتفى بالاستثناء المذكور سابقا مرتين ثم صرح به ثالثا تأكيدا.

وبالجملة فلا يصح الاستدلال بهذا الحديث على جواز الفصل بين اليمين والاستثناء، لما في ألفاظه من الاختلاف والاضطراب الشديد، وإن سلم فيحتمل أن يكون الاستثناء منفصلا من خصائصه ﷺ، بدليل ما في الدر المنثور: "أخرج ابن أبي حاتم والطبراني وابن مردويه عن ابن عباس في قوله: «وإذ ذكر ربك إذا نسيت». قال: إذا نسيت الاستثناء فاستثن إذا ذكرت. قال: هي

٣٥١٦- عن نافع عن عبد الله بن عمر، أنه كان يقول: "من قال: والله ثم قال: إن شاء الله، ثم لم يفعل الذي جلف عليه لم يحنث". رواه الإمام مالك في الموطأ (١٨٠). ورواه موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر أيضا موقوفا. وقال فيه: "ثم وصل الكلام بالاستثناء". وفي رواية: "فقال في أثر يمينه". قاله البيهقي في المعرفة (الزيلي، ٢: ٧١).

خاصة لرسول الله ﷺ، وليس لأحد أن يستثنى إلا في صلة يمينه" اهـ. (٢: ٢١٨). وقد صرح السيوطي في "الإتقان" أن ابن أبي حاتم لا يخرج عن ابن عباس بالطرق الواهية شيئا في تفسيره، بل يتحرى الطرق الصحيحة أو الحسنة منها. وقد ذكرناه في الكتاب غير مرة. وقال الزيلي: أخرجه الطبراني عن ابن أبي نجيح عن مجاهد عن ابن عباس في قوله تعالى: ﴿وَأَذْكُرْ رَبَّكَ إِذَا نَسِيتَ﴾. قال: هي لرسول الله ﷺ، وليس لنا أن نستثنى إلا بصلة اليمين" اهـ (٢: ٧٢). قلت: وابن أبي نجيح من رجال الجماعة ثقة كان سفيان يصحح تفسيره كما في "التهذيب" (٦: ٥٤).

ومجاهد لا يسأل عنه، والمعروف من عادة المصنفين من المحدثين أنهم لا يحذفون من الإسناد إلا ما سلم عن شوب الطعن، فالأثر صحيح. وفي "مجمع الزوائد" فيه عبد العزيز بن الحصين، وهو ضعيف، (٤: ١٨٢). قلت: وأعجب منه أن الحاكم أخرج له في "المستدرک"، وقال: إنه ثقة، كذا في "اللسان" (٤: ٢٩).

قلت: والظاهر سلامة طريق ابن أبي حاتم عنه، فإنه قد التزم أن يخرج أصح ما ورد كما في "الإتقان" (٢: ١٩٥)، أو كان عنده ثقة كما قاله الحكم. والله أعلم. وبالجمل: فالحديث حسن وبعد ذلك فلا مسأغ للاستدلال بحديث: «لأغزون قريشا»، أصلا.

فائدة: الاستثناء مع اليمين مستحب، بدليل ما رواه الطبراني عن أبي هريرة: "من تمام إيمان العبد أن يستثنى في كل حديث". وفيه عبد الله بن سعيد بن أبي سعيد ضعيف، كذا في "مجمع الزوائد" (٤: ١٨٢). ويكتفى بمثله في فضائل الأعمال، ولكن لا يبقى به اليمين يمينًا، بل يكون وعدا مؤكدا فاحفظه.

فائدة: قد دل أثر ابن عباس المذكور على أنه لم يكن قائلا بصحة الاستثناء منفصلا كما اشتهر عنه، فلا بد من حمل المشهور على أن الاستثناء منفصلا كما اشتهر المترتبة على ترك الاستثناء. وأما إنه يبطل اليمين فلا، وإلا لزم أن لا يجب الكفارة على حالف ويلغو إيجابها، ولا يكون أحد كاذبا في يمينه إذا كان يتخلص منها بالاستثناء ولو بعد حين فافهم. قلت: وقوله المشهور ما رواه الحاكم من طريق الأعمش عن مجاهد عنه: "إذا حلف الرجل على يمين فله أن

٣٥١٧- أخرج الدارقطني (٢: ٤٩٣): من طريق سعيد بن منصور نا ابن أبي الزناد عن أبيه عن سالم عن ابن عمر، قال: "كل استثناء غير موصول فصاحبه حاث". وهذا سند صحيح. قال الحافظ في "الدراية" (١٢٤): "وروى البيهقي من حديثه: كل استثناء موصول فلا حث عليه" اهـ.

يستثنى ولو إلى سنة، وإنما نزلت هذه الآية في هذا: واذكر ربك إذا نسيت. قال: إذا ذكر استثنى. قال: وكان الأعمش يأخذ بهذا" (٤: ٣٠٣). وصححه على شرط الشيخين، وأقره عليه الذهبي، ولا بد من الجمع بينه وبين ما رواه أبو حاتم من طريق مجاهد عنه. فأما أن يجمع بما ذكرنا، أو يقال: كان ابن عباس يراه أولا عاما ثم قال بخصوصه للنبي ﷺ بدليل لاح له. والله أعلم.

لطيفة: ذكر السيوطي في تبييض الصحيفة في مناقب الإمام أبي حنيفة نقلا عن تاريخ ابن خلكان، قال أبو يوسف: دعا أبو جعفر المنصور أبا حنيفة فقال الربيع حاجب المنصور وكان يعادى أبا حنيفة: يا أمير المؤمنين! هذا أبو حنيفة يخالف جدك، كان عبد الله بن عباس يقول: إذا حلف على يمين ثم استثنى بعد ذلك بيوم أو يومين جاز الاستثناء، وقال أبو حنيفة: لا يجوز الاستثناء إلا متصلا باليمين، فقال أبو حنيفة: يا أمير المؤمنين! إن الربيع يزعم أنه ليس لك في رقاب جندك بيعة، قال: وكيف ذلك؟ قال: يحلفون لك ثم يرجعون إلى منازلهم فيستثنون فتبطل أيمانهم، فضحك المنصور، وقال: يا ربيع! لا تتعرض لأبي حنيفة، فلما خرج أبو حنيفة قال له الربيع: أردت أن تشيط بدمي، فقال له: ولكنك أردت أن تشيط بدمي فتخلصت نفسي اهـ (٣٢).

قوله: "أخرج الدارقطني" إلخ. دلالة على اشتراط الاتصال في الاستثناء ظاهرة. وهو معارض لقول ابن عباس المشهور، ولكن الجمهور على ترجيح قول ابن عمر، بدليل حديث عبد الرحمن بن سمرة المتفق عليه مرفوعا: "إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فكفر عن يمينك"، وغير ذلك من الأحاديث الآمرة باتيان الخير إذا حلف على ضده، فلم يقل رسول الله ﷺ فاستثن، ولو جاز الاستثناء منفصلا لمبطلا لليمين أو محللا لها لبينه رسول الله ﷺ له، والسكوت في موضع البيان بيان. فثبت أن الاستثناء بفصل ليس بشيء، وأيضا: فلو جاز الاستثناء في كل حال لم يحث حاث به، ولم يَأثم شاهد يحلف زور، لاستحلاله عنه بالاستثناء ولو بعد حين.

قال الموفق في المغنى: "إن الحالف إذا قال: إن شاء الله، مع يمينه، فهذا يسمى استثناء، وأجمع العلماء على تسميته استثناء، وأنه متى استثنى في يمينه لم يحث فيها، والأصل فيه قول النبي ﷺ: «من حلف فقال: إن شاء الله، لم يحث». ويشترط أن يكون الاستثناء متصلا باليمين

٣٥١٨- عن عبد الله -يعنى ابن مسعود- قال: "من حلف على يمين فقال: إن شاء الله فقد استثنى". رواه الطبراني في "الكبير"، ورجاله رجال الصحيح إلا أن القاسم لم يدرك ابن مسعود. (مجمع الزوائد ٤: ٨٢). قلت: ورواه محمد في "الآثار" عن أبي حنيفة عن القاسم عن عبد الله، والمرسل حجة عندنا.

بحيث لا يفصل بينهما كلام أجنبي، ولا يسكت بينهما سكوتا يمكنه الكلام فيه. فأما السكوت لانقطاع نفسه أو صوته أو عى أو عارض من عطسة أو غيرها فلا يمنع صحة الاستثناء وثبوت حكمه، (هذا هو قول الحنفية صرح به المحقق في "الفتح" ٣: ٣٧٧) وبهذا قال مالك والشافعي والثوري وأبو عبيد وأصحاب الرأي وإسحاق، لأن النبي ﷺ قال: "من حلف فاستثنى". وهذا يقتضى كونه عقيبه، ولأن الاستثناء من تمام الكلام فاعبر اتصاله به، كالشرط وجوابه، وخبر المبتدأ والاستثناء بإلا، ولأنه بعد الفراغ رجوع، ولا رجوع في اليمين، اهـ ملخصاً (١١: ٢٢٦).

وقال الشوكاني في النبيل: "في حديث ابن عمر دليل على أن التقييد بمشية الله مانع من انعقاد اليمين أو يحل انعقادها. وقد ذهب إلى ذلك الجمهور وادعى عليه ابن العربي الاجماع، قال: أجمع المسلمون على أن قوله: إن شاء الله، يمنع انعقاد اليمين^(١) بشرط كونه متصلاً. قال: ولو جاز منفصلاً كما روى عن بعض السلف لم يحث أحد قط، ولم يحتج إلى كفارة. قال: واختلّفوا في الاتصال، فقال مالك والأوزاعي والشافعي والجمهور: هو أن يكون قوله: إن شاء الله، متصلاً باليمين من غير سكوت بينهما، ولا يضر سكتة النفس. وعن طاوس والحسن وجماعة من التابعين أن له الاستثناء ما لم يقم من مجلسه. قال قتادة: ما لم يقم أو يتكلم وقال عطاء: قدر حلبة ناقة. وقال سعيد بن جبير: يصح بعد أربعة أشهر. (قلت: ذكر الأقوال كلها بأسانيد ابن حزم في "المحلى" ٨: ٤٥٥، ٤٦). ولا فرق بين الحلف بالله أو بالطلاق أو العتاق أن التقييد بالمشيئة يمنع الانعقاد، وإلى ذلك ذهب الجمهور، وبعضهم فصل، واستثنى أحمد العتاق لحديث: إذا قال: أنت طالق إن شاء الله لم تطلق، وإن قال لعبده: أنت حر إن شاء الله فإنه حر. وقد تفرد به حميد بن مالك وهو مجهول، كما قال البيهقي. والظاهر من أحاديث الباب أن التقييد إنما يفيد إذا وقع بالقول كما ذهب إليه الجمهور، لا بمجرد النية إلا ما زعمه بعض المالكية أن قياس قول مالك صحة الاستثناء بالنية" اهـ ملخصاً (٨: ٤٥٣، ٤٥٤).

قوله: "عن عبد الله" إلخ. قلت: أخرجه ابن حزم في "المحلى" بلفظ: "من حلف ثم قال: إن

(١) قلت: فما ذكره المحقق في الفتح من خلاف مالك فيه ضعيف. فإن ابن العربي أعرف الناس بمذهب مالك. والله تعالى أعلم.

٣٥١٩- عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن المغيرة عن إبراهيم: "إن استثنى في نفسه فليس بشيء حتى يظهره بلسانه".

٣٥٢٠- وعن معمر عن حماد في الاستثناء: "ليس بشيء حتى يسمع نفسه".

٣٥٢١- وعن قتادة عن الحسن البصري: "إذا حرك لسانه أجزأ عنه في الاستثناء". أخرجه ابن حزم في "المحلى" (٤٥:٨). وإسناده صحيح.

٣٥٢٢- أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم: "إذا حرك شفثيه بالاستثناء فقد استثنى". أخرجه محمد في الآثار (١٠٤) وقال: بهذا نأخذ وهو قول أبي حنيفة اهـ.

شاء الله فهو بالخيار اهـ. (٤٦:٨). فأخذ منه أن ابن مسعود يقول في صحة الاستثناء بمهله غير محدودة، وليس بصحيح فإن لفظة ثم فيه من تصرف الرواة وقد روى عنه بسند رجاله رجال الصحيح: "من حلف فقال: إن شاء الله". بالفاء وهو يفيد التعقيب بلا تراخ فافهم.

وأما ما رواه عبد الرزاق عن الثوري عن عبد الرحمن بن عبد الله بن عتبة عن القاسم ابن عبد الرحمن، قال: قال عبد الله بن مسعود: قال أبو ذر هو الغفاري: "ما من رجل يقول حين يصح: اللهم ما قلت من قول، أو حلفت من حلف، أو نذرت من نذر، فمشيتك بين يدي ذلك كله، ما شئت منه كان وما لم تشاء لم يكن، فاغفره لي وتجاوز لي عنه إلا كافي استثناءه بقية يومه ذلك". كما في المحلى أيضاً، فليس معناه أن الاستثناء أول النهار يمنع انعقاد كل ما حلف به في نهاره ذلك، بل معناه أنه يسلم بهذا القول عن كراهة ترك الاستثناء في كلامه؛ فيغفر له ذلك ويتجاوز عنه. وأما في الحكم فكل استثناء لم يكن متصلاً باليمين لا يعتد به، ولو سلم ففيه ما في قول ابن عباس، وقد ذكرنا ترجيح قول ابن عمر عليه، فكذا على هذا، ولا يلزم من رواية ابن مسعود قول أبي ذر هذا أن يكون ذلك مذهبه فافهم.

قوله: "عبد الرزاق" إلى قوله: "أخبرنا أبو حنيفة أولاً" إلخ. قال الموفق في "المغنى": "ويشترط أن يستثنى بلسانه، ولا ينفعه الاستثناء بالقلب في قول عامة أهل العلم منهم الحسن والنخعي والثوري والأوزاعي والليث والشافعي وإسحاق وأبو ثور وأبو حنيفة وابن المنذر، ولا نعلم لهم مخالفاً، لأن النبي ﷺ قال: من حلف فقال: إن شاء الله، والقول هو النطق، ولأن اليمين لا تتعقد بالنية فكذلك الاستثناء، وقد روى عن أحمد: إن كان مظلوماً فاستثنى في نفسه رجوت أن يجوز إذا خاف على نفسه، فهذا في حق الخائف على نفسه، لأن يمينه غير منعقدة (عند أحمد ومن وافقه) أو لأنه بمنزلة المتأول، وأما في حق غيره فلا" اهـ (٢٢٨:١١).

٣٥٢٣- أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم: إذا قال لامرأته: أنت طالق إن شاء الله، قال: ليس بشيء. لا يقع عليها الطلاق. أخرجه محمد في الآثار (١٠٤). وقال: بهذا نأخذ إذا كان استثناء موصولا بيمينه قدمه أو أخره وهو قول أبي حنيفة اهـ.

الرد على ابن حزم في نسبته إلى أبي حنيفة إلغاء الاستثناء في اليمين بغير الله

قوله: "أخبرنا أبو حنيفة" ثانياً إلخ. ورحم الله ابن حزم حيث عزی إلى أبي حنيفة ما لم يقل به ثم بني على زعمه الباطل تشنيع مذهبه وبتشيعه، ولم يدر أن من بصق في وجه السماء تلطخ به وجهه. قال ابن حزم: "والعجب أن أبا حنيفة ومالكا يريان الاستثناء في اليمين بالله تعالى فقط. ولا يريان في سائر الأيمان، وهذا عجب جدا أن يكون الأيمان لغير الله أوكد وأعظم من اليمين بالله، لأن اليمين بالله تعالى يسقطها الاستثناء، ويسقطها الكفارة، واليمين بغير الله أجل من أن يسقطها الاستثناء، ومن أن يسقطها الكفارة، ومن أن يكون فيها غير الوفاء بها، ونحن نبرأ إلى الله تعالى من هذا القول البشيع الشنيع، والكفارة في نص القرآن جاءت على الأيمان جملة، والاستثناء في بيان رسول الله ﷺ جاء في الحلف جملة، فإن كان تلك أيمانا فالاستثناء والكفارة فيها، وإن لم تكن أيمانا فمن أين ألزموها" اهـ (٤٧:٨).

وقد عرفت أن أبا حنيفة قائل بالاستثناء في الطلاق والعناق وسائر الأيمان، نعم! قد توقف أحمد في جواب من قال لزوجته: أنت طالق إن شاء الله، أو لعبد: أنت حر إن شاء الله، وفي موضع قطع أنه لا ينفعه الاستثناء، لأنهما ليسا من الأيمان، وبه قال مالك والأوزاعي والحسن وقتادة (فأحمد ومالك سلف فيه من أجله التابعين) ولأنه أوقع الطلاق والعناق في محل قابل فوقع كما لو لم يستثن. والحديث (وكذا نص القرآن) إنما تناول الأيمان، وليس هذا بيمين، إنما هو تعليق على شرط (فلا يكون فيها الكفارة). قال ابن عبد البر: إنما ورد التوقيف بالاستثناء (والكفارة) في اليمين بالله، وقول المتقدمين الأيمان بالطلاق والعناق إنما جاز على التقريب والأتساع، ولا يمين في الحقيقة إلا بالله، وهذا طلاق وعناق (وليس بيمين وتحصل بذلك الجواب عما أورده ابن حزم عليهم فافهم). وقال طاوس وحماد والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي بجواز الاستثناء فيهما، لأنه علق الطلاق والعناق بشرط لم يتحقق وجوده. (فلا يحكم بوجود الجزاء بالشك فلم يقعا، كما لو علقه بمشيئة زيد ولم يتحقق مشيئته اهـ. ملخصا (المغنى ١٠١: ٢٣١).

الرد على ابن حزم في إirاده على مالك في مسألة الاستثناء

قال ابن حزم: "وعجب آخر عجيب جدا، وهو أن مالكا قال: إن الاستثناء في الأيمان إن

نوى به الخالف الاستثناء فهو استثناء صحيح، فإن نوى به قول الله عز وجل: ﴿وَلَا تَقُولُوا لشيءٍ إنني فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله﴾، لم يكن استثناء. قال ابن حزم: هذا كلام لا يدرى ما هو، ولا ماذا أراد قائله به، ولقد رمنا أن نجد عند من أخذنا قوله عنه من المنتمين إليه معنى يصح فهمه لهذا الكلام فما وجدناه، إلا أنهم يحملونه كما جاء، وكما نقول نحن في كهيص وطه آمنة به، كل من عند ربنا وإن لم نفهم معناه“ اهـ (٤٧:٨).

قلت: لقد صدق من قال: إن ابن حزم علمه أكثر من عقله، وروايته أوفر من درايته، وهكذا أهل الظاهر كلهم لا يكادون يفقهون حديث الأئمة، فكيف بكلام الله وحديث الرسول ﷺ؟ وإنما أراد مالك أنه إذا لم يرد بقوله: ”إن شاء الله“ الاستثناء وقطع اليمين، بل أراد التبرك فحسب، لم يكن استثناء، وأنه يحث، ودليل ذلك قوله: ”ولم يرد الاستثناء“. وذكر سحنون بعد ذلك قول عطاء: ”ما لم يقطع اليمين وتبرك“. كما في ”المدونة“ (٣٣:٢، ٣٤) وليس قول مالك ذلك بعجيب، بل أعجب منه قول من قال بصحة الاستثناء من غير قصد، وهو لا يقول بانعقاد اليمين بدونه، استدلالا بقوله تعالى: ﴿وَلَكِنْ يَأْخُذْكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ﴾، ويقول ﷺ: ”إنما الأعمال بالنيات“. كما فعله ابن حزم في المحلى (٣٤:٨). ويوضح قول مالك هذا ما ذكره الموفق في المغنى عن القاضى: ”إنه اشترط أن يقصد الاستثناء، فلو أراد الجزم فسبق لسانه إلى الاستثناء من غير قصد، أو كانت عادته جارية بالاستثناء فجرى على لسانه على العادة من غير قصد لم يصح، لأن اليمين لما لم ينعقد من غير قصد فكذلك الاستثناء، وهذا مذهب الشافعى“ اهـ (٢٢٩:١١).

قلت: ويتعسر الانفصال عنه على من يقول باشتراط القصد في اليمين. ومنهم ابن حزم أيضا. وأما الحنفية فلم يشترطوا ذلك في اليمين كما تقدم، فكذلك في الاستثناء. والله تعالى أعلم وعلمه أتم وأحكم، وله الحمد على ما علم وألهم وفهم.

تحقيق الاستثناء في قوله ﷺ: «إلا الإذخر»:

فائدة: قال الحافظ في الدراية: ”استدل على عدم اشتراط الاتصال (في الاستثناء) بما رواه مالك عن زيد بن أسلم عن جابر، قال: رأى رسول الله ﷺ رجلا، فقال: ضرب الله عنقه، فسمعه الرجل، فقال: في سبيل الله يا رسول الله! فقال: في سبيل الله. فقتل الرجل (في سبيل الله). وقصة العباس في قوله: إلا الإذخر، هو من هذا الوادى (٢٤١).

قلت: ليس ذلك من باب الاستثناء في شيء، أما الأول فظاهر. وأما الثانى فلأن لفظ

الحديث المتفق عليه عند الجماعة بعد قوله ﷺ: «لا يختلى خلاها». قال العباس: "يا رسول الله ﷺ! إلا الإذخر، فإنه لقينهم وليوتهم" قال: «إلا الإذخر». ولا شك أن قول العباس: "إلا الإذخر" ليس من باب الاستثناء، وإلا لزم وقوع الاستثناء في كلام غير من تكلم بالمستثنى منه، ولم يقل بجوازه أحد، فلا بد من القول بأن العباس لم يرد به أن يستثنى هو، وإنما أراد به الضراعة والتلقين، بدليل ما وقع في مرسل مجاهد عند عمر بن شبة مكان قوله: "إلا الإذخر": "يا رسول الله! إن أهل مكة لا صبر لهم عن الإذخر لقينهم وليوتهم" (فتح الباري ٤: ٤٢). فكذاك قوله ﷺ: "إلا الإذخر" ليس من باب الاستثناء، بل من باب الترخيص وقبول الضراعة، وإنما أورده في صورة الاستثناء مراعاة لمشكلة ضراعة فهو استثناء صورة وترخيص ونسخ معنى، كما أن قول العباس: إلا الإذخر استثناء صورة وضراعة وتلقين معنى، أو يقال: إنه من باب التفسير، فإن مراده ﷺ بقوله: "لا يختلى خلاها" ما يمكن حمله من الحل ولا يتعذر الصبر عنه، لكون الحرج مدفوعاً في الشرع، وكان ذلك مما قد علمه العباس، ولكنه أراد مزيد البيان فأجابه ﷺ بقوله: إلا الإذخر مفسراً لقوله: لا يختلى خلاها. وأخرجه في صورة الاستثناء مشكلة كما مر. وقد تقرر في الأصول أن الاتصال إنما هو شرط لبيان التغيير دون بيان التفسير فلفظة "إلا" ههنا بمعنى لكن، كما في قوله تعالى: ﴿لَا يَسْمَعُونَ فِيهَا لَغْوًا وَلَا تَأْثِيمًا إِلَّا قِيلًا سَلَامًا﴾. وأجاب الجمهور عن ذلك بأن هذا الاستثناء في حكم المتصل، لاحتمال أن يكون ﷺ أراد أن يقول إلا الإذخر فشغله العباس بكلامه فوصل بكلامه نفسه، فقال: «إلا الإذخر». ذكره الحافظ في "الفتح" (٤: ٤٣).

وفيه أيضاً: قال ابن المنير: "والحق أن سؤال العباس كان على معنى الضراعة (والالتماس) وترخيص النبي ﷺ كان تبليغاً عن الله، إما بطريق الإلهام أو بطريق الوحي، ومن ادعى أن نزول الوحي يحتاج إلى أمد متسع فقد وهم" اهـ. قلت: والترخيص بعد التضييق والتخصيص بعد التعميم نسخ عندنا كما تقرر في الأصول، ولا يشترط اتصاله بالمنسوخ كما هو معلوم. ويحتمل أن يقال: إنه ﷺ أراد إعادة الكلام من أوله حتى يتصل الاستثناء بالمستثنى منه، ولكن الراوى اكتفى بقوله: "إلا الإذخر" اختصاراً. ونظيره ما ورد في الصحيح: أن النبي ﷺ أملى على زيد بن ثابت: "لا يستوى القاعدون من المؤمنين والمجاهدون في سبيل الله"، فجاءه ابن أم مكتوم - وكان أعمى - قال: يا رسول الله! والله لو أستطيع الجهاد معك لجاهدت، فأنزل الله على رسوله ﷺ، ثم سرى عنه، فأنزل الله: "غير أولى الضرر". وفي رواية فنزلت مكانها: ﴿لَا يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرَ أُولَى الضَّرَرِ﴾. قال ابن المنير: لم يقتصر الراوى في الحال الثاني

على ذكر الكلمة الزائدة، وهى: ﴿غير أولى الضرر﴾ فإن كان الوحى نزل بزيادة قوله: "غير أولى الضرر" فقط، فكأنه رأى إعادة الآية من أولها حتى يتصل الاستثناء بالمستثنى منه، وإن كان الوحى نزل بإعادة الآية بالزيادة بعد أن نزل بدونها، فقد حكى الراوى صورة الحال كذا فى فتح البارى (١٩٦:٨). فاحفظه فإنه تحقيق نفيس عجب، قد أعطيناك بلا تعب بعد ما تجشمتنا فيه من تصفح الأوراق وتتبع الكتب والأطباق أمرا جليلا، وحملا ثقيلا. وربنا أعلم بمن هو أهدى سبيلا.

ولندكر فى خاتمة الكلام قول الآمدى فى "كتاب الأحكام" ونصه: "شرط صحة الاستثناء عند أصحابنا وعند الأكثرين أن يكون متصلا بالمستثنى منه حقيقة من غير تدخل فاصل بينهما، أو فى حكم المتصل، وهو ما لا يعد المتكلم به آتيا به بعد فراغه من كلامه الأول عرفا وإن تدخل بينهما فاصل بانقطاع النفس أو سعال مانع من الاتصال حقيقة. ونقل عن ابن عباس أنه كان يقول بصحة الاستثناء المنفصل وإن طال الزمان. وذهب بعض أصحاب مالك إلى جواز تأخير الاستثناء لفظا لكن مع إضمار الاستثناء متصلا بالمستثنى منه، ويكون المتكلم به مدينا فيما بينه وبين الله تعالى، ولعله مذهب ابن عباس. حجة القائلين بالاتصال من ثلاثة أوجه:

الأول: ما روى عن النبى ﷺ أنه قال: "من حلف على شىء فرأى غيره خيرا منه فليأت الذى هو خير وليكفر عن يمينه". ولو كان الاستثناء المنفصل صحيحا لأرشد النبى ﷺ لكونه طريقا مخلصا للحالف، لأن النبى ﷺ إنما يقصد التيسير والتسهيل، ولا يخفى أن الاستثناء أيسر وأسهل من التكفير، فحيث لم يرشد إليه دل على عدم صحته.

الثانى: أن أهل اللغة لا يعدون ذلك كلاما منتظما ولا معدودا من كلام العرب، ولهذا لو قال لفلان على عشرة دراهم، ثم قال بعد شهر أو سنة: إلا درهما، أو قال: رأيت بنى تميم، ثم قال بعد شهر: إلا زيدا، فإنه لا يعد استثناء ولا كلاما صحيحا، كما لو قال: رأيت زيدا، ثم قال بعد شهر: قائما، فإنهم لا يعدونه بذلك مخبرا عن زيد بشىء.

الثالث: أنه لو قيل بصحة الاستثناء المنفصل لما علم صدق صادق ولا كذب كاذب، ولا حصل وثوق بيمين، ولا وعد ولا وعيد، ولا حصل الجزم بصحة عقد نكاح وبيع وإجارة، ولا لزوم معاملة أصلا، لإمكان الاستثناء المنفصل ولو بعد حين، ولا يخفى ما فى ذلك من التلاعب وإبطال التصرفات الشرعية وهو محال، فإن قيل: إن ابن عباس ترجمان القرآن ومن أفصح فصحاء العرب وقد قال بصحة الاستثناء المنفصل. قلنا: لعله كان يعتقد صحة إضمار الاستثناء، ويدين

المكلف بذلك فيما بينه وبين الله تعالى وإن تأخر لفظاً، وهو غير ما نحن فيه، وإلا فهو مخصص بما ذكرناه من الأدلة، واتفاق أهل اللغة على إبطاله ممن سواه“ اهـ. ملخصاً (٢: ٤٢٠-٤٢٤).

وبهذا كله ظهرت سخافة رأى ابن حزم حيث ألزم الحنفية بقوله: ويلزمهم إذ قاسوا ما يكون صداقاً على ما تقطع فيه اليد في السرقة أن يقيسوا مدة مهلة الاستثناء على مدة الإيلاء، فيقولوا بقول سعيد بن جبير في ذلك. (وهو جواز الاستثناء بعد أربعة أشهر) أو يجعلوه شهراً على قولهم في أجل المدين أنه يسجن شهراً، ثم يسأل عنه بعد شهر، أو يقيسوه على قولهم الفاسد في الخيرة أن لها الخيار ما لم تقم عن مجلسها، أو تتكلم فأى فرق بين هذه التحكمات في الدين وبين مهلة الاستثناء؟ وهل هذا إلا شبه التلاعب بالدين“ اهـ (المحلى ٨: ٤٨).

قلت: وهل هذا إلا كلام من لا دراية له ولا فقه! وأى شبه بين هذه وتلك؟ فإن الاستثناء والمستثنى منه كلام واحد، ولا يجوز انفصال أحد أجزاء الكلام عن الآخر، فهل تحقق مثله في النظائر التي ذكرها مع انفصال أحد أجزاء الكلام الواحد عن الآخر؟ وإذا لا فهل قياس الاستثناء عليها إلا كقياس الولدين قد ارتضعا بلبن شاة على الولدين الذين قد ارتضعا بلبن امرأة! قال: ”والعجب من إجازتهم أكل ما ذبح. أو نحر ونسى مذكيه أن يسمى الله تعالى، ثم لا يرون ههنا نسيان الاستثناء عذراً يوجبون للحالف به الاستثناء متى ذكر“. قلت: ليس ذلك بأعجب من اعتبار القصد في اليمين فلا يكون الحالف ناسياً حالفاً، وعدم اعتباره في الاستثناء، حيث يكون الآتي بها ناسياً مستثنياً، كما هو قولك أنت، ولا يصح قياس نسيان الاستثناء على نسيان التسمية، لكون الاستثناء جزء للكلام مغيراً له، بخلاف التسمية فإنها كلام مستقل برأسه ليس جزء لكلام سابق عليه ولا مغيراً له، وأيضاً: فإن ناسى التسمية عند الذبح قد عد ذاكراً لها بالنص على خلاف القياس، فيقتصر على مورده ولا يتعداه كما تقرر في الأصول. نعم يلزم ابن حزم أن يجعل تارك الاستثناء في اليمين ناسياً غير تارك له، بدليل قوله ﷺ: ”رفع عن أمتي الخطأ والنسيان“. كما جعل الحانث في اليمين ناسياً غير حانث بهذا الدليل، وإلا فأى فرق بين الحنث ناسياً وبين حذف الاستثناء ناسياً. وأما قوله: ”إن الحانث هو القاصد إلى الحنث“. فتحكم في اللغة، فإن الحنث إنما هو الخلف في اليمين مطلقاً، سواء كان عمداً أو نسياناً، ومن زاد فيه شرط القصد فعليه البيان. والله المستعان.

باب اليمين في الأكل والشرب

باب ما ورد في الأحاديث من أنواع الإدام

٣٥٢٤- عن جابر رضى الله عنه عن النبي ﷺ، قال: «نعم الإدام الخل». رواه الجماعة إلا البخارى (نيل ٨: ٤٥٥).

٣٥٢٥- عن ابن عمر رضى الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «اتتدوموا بالزيت وادهنوا به، فإنه من شجرة مباركة». رواه ابن ماجه ورجاله ثقات إلا الحسين بن مهدي شيخ ابن ماجه. فقال في "التقريب": إنه صدوق (نيل، السابق).

٣٥٢٦- عن يوسف بن عبد الله بن سلام، قال: "رأيت النبي ﷺ أخذ كسرة من خبز شعير فوضع عليها ثمرة، وقال: هذه إدام هذه" رواه أبو داود والبخارى (نيل ٨: ٤٥٥). وإسناد أبي داود صحيح كما في "المراقبة" (٤: ٣٨٤).

٣٥٢٧- حدثنا القومسي^(١) حدثنا الأصمعي عن أبي هلال الراسبي عن عبد الله ابن بريدة عن أبيه عن النبي ﷺ، قال: «سيد إدام أهل الدنيا والآخرة اللحم». رواه ابن قتيبة^(٢) في غريبه (نيل ٨: ٤٥٥). ورواه البيهقي والطبراني في "الأوسط"، وأبو نعيم في الطب في حديث. قال الشيخ: حديث حسن لغيره (العزيزي ٢: ٣٢٠).

باب ما ورد في الأحاديث من أنواع الإدام

قوله: "عن جابر رضى الله عنه" إلخ. قال المؤلف: دلالة على كون الخل إداما ظاهرة. وكذلك دلالة الحديث الذي بعده.

قوله: "عن يوسف" إلخ. قال المؤلف: دلالة على كون التمر إداما ظاهرة، لكنه مخصوص بموضع جرى فيه العرف به كما يتحصل من كلام الفقهاء، ففي المراقبة (٤: ٣٨٤): "عن ميرك: يحتمل أنه وقع إطلاق الإدام على التمر في الحديث مجازا أو تشبيها بالإدام حيث أكله مع الخبز.

قلت: هذا المحتمل هو المتعين وإلا لكان قوله ﷺ تحصيلا للحاصل. وأما مبنى الأيمان والحنث على العرف المختلف زمانا ومكانا. أهـ. وفي "الدر المختار" (٣: ١٤٦) مع رد المحتار "فما يؤكل وحده غالبا كتمر وزبيب وجوز وعنب وبطيخ وبقل وسائر الفواكه ليس إداما، إلا في

(١) بضم وإهمال سين نسبة إلى "قومس" كذا في المغنى (٦٥ طبع مجتباي دهل).

(٢) هو عبد الله بن مسلم بن قتيبة أبو محمد صاحب التصانيف صدوق قليل الرواية، كذا في ميزان الاعتدال (٢: ٧٧)

٣٥٢٨- حدثنا هشام بن عمار ثنا مروان بن معاوية ثنا عيسى بن عيسى عن رجل أراه موسى عن أنس بن مالك، قال: قال رسول الله ﷺ: «سيد إدامكم الملع». رواه ابن ماجه (٢٤٦). قلت: هذا سند ضعيف لكن يتأيد به العرف.

باب اليمين في العتق والطلاق

باب إن اشترى أباه ينوي عن كفارة يمينه أجزأه

٣٥٢٩- عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً: «لا يجزئ ولد والده إلا أن يجده مملوكاً فيشتريه فيعتقه». أخرجه الجماعة إلا البخاري (زيلعي ٢: ٧٢).

موضع يؤكل تبعاً للخبز غالباً اعتباراً للعرف اهـ. فاندحض بذلك ما أورده ابن حزم في المحلى على قول أبي حنيفة: "من حلف أن لا يأكل إداماً فأكل خبزاً بشواء لم يحنث. فإن أكله بملح أو بزيت أو بشيء يصبغ فيه الخبز حنث". قال ابن حزم: "هذا كلام فاسد جداً، لأنه لا دليل عليه لا من شريعة ولا من لغة، ثم ذكر حديث يوسف بن عبد الله بن سلام هذا، وقال: أصل الإدام الجمع بينه وبين الخبز، فكل شيء جمع إلى الخبز ليسهل أكله به فهو إدام" اهـ (٥٦: ٨).

قلت: نعم! هو إدام لغة لا عرفاً. وقد اعترف ابن حزم بأن المنظور إليه في الأيمان ما تعارفه أهل تلك اللغة في كلامهم (٦٠: ٨). وأبو حنيفة أعرف منه ومن ألوف أمثاله بعرف الكوفة والعراق، كما أن ابن حزم أعرف منا بعرف بلاده، فيكف يكون كلام أبي حنيفة فاسداً وكلامه صحيحاً؟ وهل هذا إلا تحكم بالباطل؟ وأما الحديث فقد ذكرنا تأويله، وأيضاً: فلو كان مبنى الأيمان على عرف القرآن والحديث دون ما تعارفه الناس للزم ابن حزم أن يقول بحنث من حلف أن لا يقرأ بضوء سراج فقرأ بضوء الشمس، لقوله تعالى: ﴿وَجَعَلَ الشَّمْسُ سِرَاجًا﴾: وبحنث من حلف لا يلقى ثيابه على وتد فألقاها على جبل، لقوله تعالى: "والجبال أوتادا". وهو لا يقول به، كما في "المحلى" (٦١: ٨)، وأول راض سيرة من يسيرها.

باب إن اشترى أباه ينوي عن كفارة يمينه أجزأه

قال المؤلف: وجه دلالة حديث الباب عليه بما في "الهداية" (٤٧٨: ٢): "ولنا أن شراء القريب إعتاق، لقوله عليه السلام: "لن يجزئ ولد والده إلا أن يجده مملوكاً فيشتريه فيعتقه". جعل نفس الشراء إعتاقاً، لأنه لا يشترط غيره، فصار نظير قوله: "سقاء فأرواه" اهـ في حاشية المشكاة عن "اللمعات" (٢٤٩: ٢ طبع نظامي دهلي) تحت هذا الحديث: "قوله: "فيعتقه". ليس المعنى على استثناف العتق وإنشاءه فيه بعد الشراء، ويؤيده ما يأتي في الحديث الآتي فيمن ملك ذا

باب من نذر نذرا فى معصية أو فيما لا يطيقه فكفارتها كفارة يمين

٣٥٣- عن عائشة عن النبي ﷺ، قال: «من نذر أن يطيع الله فليطعه، ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه». رواه البخارى (٢: ٩٩١). وزاد الطحاوى فى هذا الوجه: «وليكفر عن يمينه». (التلخيص الحبير ٢: ٣٩٨).

رحم محرم منه فهو حر. وأجمعوا على أنه يعتق على ابنه إذا ملكه فى الحال، لكن لما كان شراؤه سببا لعتقه أضيف إليه، وذهب أصحاب الظواهر إلى أنه لا يعتق بمجرد ملكه، وإلا لم يصح ترتيب الإعتاق على الشراء. والجمهور على أنه يعتق عليه بمجرد التملك. وقيل: عليه الإجماع. ومعنى قوله: فيعتقه أى بالشراء لا بالإنشاء "أه. قلت: قد مر حديث: "من ملك" إلخ فى كتاب العتاق. وقال زفر والشافعى ومالك وأحمد، وهو قول أبى حنيفة الأول: إن شراء القريب لا يجزى عن كفارة اليمين، لأن العلة للعتق هى القرابة المحرمة لا شراؤه، والواجب تحرير رقبة، والتحرير فعل العتق ولم يحصل العتق ههنا بتحرير منه ولا إعتاق، فلم يكن ممثلا للأمر، ولأن عتقه مستحق بسبب آخر فلم يجزئه كما لو ورثه ينوى به العتق عن كفارته وكأم الولد، كذا فى "المغنى" (١١: ٢٦٨).

ولنا أن علة العتق مجموع القرابة والملك، ولذا جمعنا بينهما غير أن الشراء علة لجزء العلة، ولما كان الشراء الاختيارى هو الجزء الأخير من العلة بخلاف القرابة أضيف الحكم إليه، ولذا قلنا: شراء القريب إعتاق، وهو مؤيد بالنص، وهو قوله ﷺ: "فيشتريه فيعتقه"، جعل الشراء إعتاقا، فإذا نوى عند الشراء أنه يشتريه عن كفارته صح، بخلاف ما إذا ملك أباه بالإرث، فإن الملك يثبت فيه بلا اختيار، فلا يتصور النية فيه، فلا يعتق عن كفارته إذا نواه، لأنها نية متأخرة عن العتق، بخلاف ما إذا وهب له أو أوصى له به أو تصدق به عليه فنوى عند القبول فإنه يصح لسبقها مختارا فى السبب. وظهر بذلك فساد قولهم: العتق مستحق بالقرابة، لأن العتق لا يثبت قبل تمام العلة، وبطل قياسهم ذلك على أم الولد، لأن حريتها مستحقة بالاستيلاد لا مدخل فيه لإعتاقه أصلا أه ملخصا من "فتح القدير" بمعناه (٤: ٤٣٩). والله أعلم.

باب من نذر نذرا فى معصية أو فيما لا يطيقه فكفارتها كفارة يمين

قال المؤلف: دلالة مجموع أحاديث الباب عليه ظاهرة.

قلت: وفى حديث ابن عباس هذا دلالة أيضا على أن النذر المبهم كفارته كفارة يمين. وقد روى البيهقى ومسلم وغيره عن عقبة بن عامر: "كفارة النذر كفارة اليمين". وحمله البيهقى على نذر اللجاج الذى يخرج مخرج الأيمان. وهذا التقييد يحتاج إلى دليل، وذكر النووى فى شرح

٣٥٣١- حدثنا جعفر بن مسافر التنيسي عن ابن أبي فديك قال: حدثني طلحة بن يحيى الأنصاري عن عبد الله بن سعيد بن أبي هند عن بكبير بن عبد الله بن الأشج عن كريب عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال: «من نذر نذرا لم يسمه فكفارته كفارة يمين ومن نذر نذراً في معصية فكفارته كفارة يمين ومن نذر نذراً لا يطيقه

مسلم: أن مالكا وكثيرين أو الأكثر حملوا الحديث على النذر المطلق، كقوله: "على نذر". وذكر ابن رشد في "القواعد": أن الجمهور أوجبوا في النذر المطلق الكفارة مصيراً إلى هذا الحديث. وفي شرح مسلم للقرطبي: قوله: "كفارة النذر كفارة اليمين" يعني به النذر المطلق الذي لم يسم مخرجه، بدليل ما رواه أبو داود من حديث ابن عباس: من نذر نذرا لم يسمه فكفارته كفارة اليمين فقيده في هذا الحديث ما أطلقه في حديث عقبة. وقد أخرج ابن ماجه والطحاوي حديث عقبة أيضاً مقيداً كذلك. وقال صاحب الاستذكار: هو أعلى ما روى في ذلك وأجل. كذا في "الجواهر النقي" (٢: ٢٣٥). قلت: قال ابن ماجه: حدثنا علي بن محمد ثنا وكيع ثنا إسماعيل بن رافع عن خالد بن يزيد عن عقبة بن عامر الجهني، قال: قال رسول الله ﷺ: «من نذر نذرا أو لم يسمه فكفارته كفارة يمين» (١٥٥).

وقال الطحاوي: حدثنا يونس ثنا ابن وهب سمعت يحيى بن عبد الله بن سالم عن إسماعيل ابن رافع عن خالد بن سعيد عن عقبة بن عامر، قال: أشهد لسمعت رسول الله ﷺ يقول: «من نذر نذرا لم يسمه فكفارته كفارة يمين» اهـ (٢: ٧٥). ورجاله كلهم ثقات لا مطعن فيهم غير ما في خالد بن يزيد من الاختلاف في اسمه، فقيل: خالد بن زيد، وقيل: خالد بن سعيد، وهو ثقة أيضاً، والاختلاف في الاسم لا يضر إذا لم يفض إلى الجهالة كما مر في المقدمة.

قلت: وسيأتي تحقيق نذر اللجاج، وأقوال الأئمة فيه في الباب الآتي، وقوله ﷺ: «ومن نذر نذرا أطاقه فليف به» صريح في وجوب الوفاء بكل نذر منجزاً كان أو معلقاً. والحديث رواه مسلم من حديث عمران بن حصين بلفظ: "لا نذر في معصية الله ولا فيما لا يملكه ابن آدم". ولأبي داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً: «لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق له فيما لا يملك، ولا طلاق له فيما لا يملك». وللدارقطني عن ابن عباس نحوه، كذا في "التلخيص الحبير" (٢: ٣٩٨). فعمل مالك والشافعي وأحمد في رواية بإطلاقه، فقالوا: إذا نذر بمعصية لم يصح نذره، ولم تجب عليه الكفارة، لأن ذلك هو مقتضى عبارة النص بلفظ: "لا نذر في معصية الله". قلنا: معناه لا وفاء لنذر في معصية الله، بدليل ما رواه مسلم من حديث عمران بن

فكفارتها كفارة يمين، ومن نذر نذرا أطاقه فليف به». رواه أبو داود (١١٦:٢) وقال: وروى هذا الحديث وكيع وغيره عن عبد الله بن سعيد بن أبي الهند أوقفوه على ابن عباس اه وفي التلخيص الحبير: إسناده حسن فيه طلحة بن يحيى وهو مختلف فيه اه.

حصين بلفظ: "لا وفاء لنذر في معصية، ولا فيما لا يملك العبد" اه (٤٥:٢). وما رواه أحمد: ثنا عبد العزيز بن عبد الصمد ثنا مطر الوراق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا: "لا يجوز طلاق ولا بيع ولا عتق ولا وفاء نذر فيما لا يملك" (١٩٠:٢). وهذا سند صحيح على شرط من يحتج بحديث عمرو بن شعيب.

وأیضا: فإن المعصية إما حرام لعينها كشرب الخمر وأكل الخنزير وأكل الربا وقتل المسلم والزنا واللواط ونحوها، فالنذر بها باطل لا ينعقد، ولا يصح، ولا يلزم الناذر شيء، وهي محمل إطلاق قوله ﷺ: "لا نذر في معصية الله"، وإما حرام لغيرها، كصوم يوم النحر وأيام التشريق، والصلاة عند الطلوع والغروب ونحوها، فالنذر بها تنعقد ولا يجوز الوفاء به، بل عليه أن يحث ويكفر، وهي محمل قوله ﷺ: "لا نذر في معصية الله وكفارتها كفارة يمين".

قال في البدائع: "ومنها أى من شرائط صحة النذر أن يكون قربة، فلا يصح النذر بما ليس بقربة رأسا، كالنذر بالمعاصي بأن يقول: لله على أن أشرب الخمر، أو أقتل فلانا، أو أضربه، أو أشتمه ونحو ذلك، لقوله عليه الصلاة والسلام: "لا نذر في معصية الله"، وقوله: "من نذر أن يعصى الله فلا يعصه". ولأن حكم النذر وجوب النذور به، ووجوب فعل المعصية محال، وكذا النذر بالمباحات من الأكل والشرب والجماع وطلاق امرأته، لعدم وصف القربة، ولو قال: لله على أن أصوم يوم النحر أو أيام التشريق، يصح نذره عند أصحابنا الثلاثة، ويفطر ويقضى (يوما مكانه وإلا فيكفر).

وقال زفر والشافعي: لا يصح نذره، لهما أنه نذر بمعصية، لأن الصوم في هذه الأيام منهي عنه، والمنهي عنه معصية، والنذر بالمعاصي لا يصح. ولنا أنه نذر بقربة مقصودة، فيصح، ودليل ذلك النص والمعقول. أما النص فقوله عليه الصلاة والسلام خبرا عن الله تعالى جل شأنه: "الصوم لى وأنا أجزي به"، من غير فصل. وأما المعقول فهو أنه سبب التقوى والشكر ومواساة الفقراء. وهذه المعاني موجودة في صوم هذه الأيام أيضا، وأنها معان مستحسنة عقلا (وشرعا)، والنهي لا يرد عما عرف حسنة عقلا لما فيه من التناقض، فيحمل النهي على غير مجاور له، (ويقال: إن صوم هذه الأيام قربة في نفسه محرم بغيره) صيانة لحجج الله تعالى عن التناقض، عملا بالدلائل بقدر الإمكان اه. ملخصا (٨٣:٥). ولو كان النذر لا ينعقد بمعصية أصلا لم يكن لقوله ﷺ:

٣٥٣٢- أخبرنا هارون بن موسى الفروي قال: ثنا أبو ضمرة عن يونس عن ابن شهاب، قال: ثنا أبو سلمة عن عائشة، أن رسول الله ﷺ قال: «لا نذر في معصية

”وكفارته كفارة اليمين“ بعد قوله: “لا نذر في معصية الله” معنى، فإن وجوب الكفارة يستلزم صحة النذر وانعقاده، فحملناه على النذر بمعصية هي معصية لغيرها لا لذاتها، والإطلاقات التي احتج بها مالك والشافعي وغيرهما على معصية هي معصية لعينها، ولا يخفى أن إعمال الحديثين أولى من إعمال أحدهما وإهمال الآخر.

وبهذا ظهر بطلان قول ابن حزم في المحلى: “إن أبا حنيفة لا يرى فيمن أخرج النذر مخرج اليمين إلا الوفاء به، وهو نذر معصية، وإنما يرى كفارة نذر المعصية كفارة يمين في موضعين فقط” إلخ، (٧:٨). فكل ذلك مبناه عدم معرفته بمذهب أبي حنيفة وأقواله.

وأما النذر فيما لا يملكه العبد فنوعان: منجز، وفي حكمه المعلق بشرط غير الملك، ومعلق بشرط الملك. أما الأول فباطل، كما لو قال: لله على أن أعتق عبد فلان، أو أن أنحر ناقة فلان، أو أتصدق بدار فلان إن شفى الله مريضى، أو نجاني من العدو. والمعلق بشرط الملك صحيح، ويجب عليه الوفاء به إذا ملك، كما لو قال: لله على أن أعتق عبد فلان إذا ملكته، أو أنحر ناقته إن اشتريتها، أو أتصدق بداره إن ورثتها أو وهبت لى، فإن المعلق بالشرط لا ينعقد سببا حقيقة وإن انعقد صورة إلا عند تحقق الشرط، وعند تحقق الشرط ليس مما لا يملكه، وصادف النذر محلا صالحا له فيجب الوفاء به، والمسألة المذكورة في كتب الأصول. فبطل استدلال ابن حزم ومن وافقه على إبطال النذر المعلق على شرط الملك بقوله ﷺ: «لا وفاء لنذر فيما لا يملك العبد»، وبقصة المرأة التي نذرت بنحر ناقة رسول الله ﷺ إن نجها الله من العدو، فإن كل ذلك إنما ورد في المنجز، أو فيما هو معلق بشرط غير الملك فافهم. قال في الشامية: “وشرط صحة النذر أن يكون المنذور ملكا للناذر أو مضافا إلى السبب” اهـ. (١٠٩:٣) وفصله في البدائع أحسن تفصيل (٩٠:٥).

واحتمل لصحة النذر المضاف إلى الملك بقوله تعالى: ﴿وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهُ لَأَن يَأْتِيَنَا مِنْ فَضْلِهِ لَنُصَدِّقَهُ﴾، الآية. فلو لم يصح النذر المضاف إلى الملك ولم يلزم الوفاء به لم يستحق هؤلاء العقاب، ولم ينسبوا إلى الإخلاف فافهم.

قوله: “أخبرنا هارون بن موسى” إلخ. قلت: قد تكلم معظم الحديثين في حديث عائشة هذا مع أنه أخرجه أصحاب السنن، ورواته ثقات، قالوا: “ولكنه معلول، فإن الزهري رواه عن أبي سلمة، ثم بين أنه حملة عن سليمان بن أرقم عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة، فدلسه بإسقاط اثنين وحسن الظن بسليمان، وهو عند غيره ضعيف باتفاقهم”. وحكى الترمذى عن البخارى أنه

وكفارتها كفارة اليمين». رواه النسائي (١٤٨:٢). وسكت عنه، فهو صحيح عنده على قاعدته. وفي "التلخيص الحبير" (٣٩٩:٢): "وقال النووي في الروضة: حديث: «لا نذر في معصية وكفارته كفارة اليمين»، ضعيف باتفاق المحدثين. قلت: قد صححه الطحاوي وأبو علي بن السكن، فأين الاتفاق" اهـ. قلت: وقد صححه أيضا عبد الحق في الأحكام، وابن القطان، كما في "الجواهر النقي" (٢٣٨:٢).

قال: "لا يصح". قال الحافظ في الفتح: "ولكن له شاهد من حديث عمران بن حصين، أخرجه النسائي وضعفه، وشواهد أخرى ذكرتها آنفا. وأخرج الدارقطني من حديث عدي بن حاتم نحوه، وفي الباب أيضا عموم حديث عقبة بن عامر: «كفارة النذر كفارة اليمين». أخرجه مسلم. وفي الباب حديث ابن عباس أخرجه أبو داود (وقد ذكرناه في المتن) ورواته ثقات، لكن أخرجه ابن أبي شيبة موقوفا، وهو أشبه (قلت: قد تقرر في الأصول أن الحكم للرافع إذا كان ثقة). وأخرجه الدارقطني من حديث عائشة" اهـ (٥٠٩:١١).

قلت: وهل كلامهم في حديث عائشة إلا تحكم بالباطل، ومناقضة للأصول، فقد صرحوا بأن المدلس مثل الوليد وبقية وابن إسحاق وغيرهم إذا صرح بالتحديث وهو ثقة زالت علة التدليس، وصح الحديث بلا شبهة. فما لهم لا يصححون حديث عائشة هذا؟ وقد صرح الزهري فيه بالتحديث عند النسائي، وقال: حدثنا أبو سلمة كما ذكرناه في المتن، والزهري مشهور بالإمامة والجلالة من التابعين. وقال الذهبي في الميزان: "كان يدلس في النادر" (١٢٦:٢).

قال السندی فی حاشیة النسائی: قوله: لا نذر في معصية. ليس معناه لا ينعقد أصلا، إذ لا يناسب ذلك قوله: وكفارته إلخ، بل معناه ليس فيه وفاء، وهذا هو صريح بعض الروايات الصحيحة، فإن فيها: «لا وفاء لنذر في معصية». وقوله: وكفارته كفارة اليمين. معناه أنه ينعقد يمينًا يجب فيه الحنث، وهذا هو مذهب أبي حنيفة. ولا يخفى أن حديث: "ومن نذر أن يعصى الله (فلا يعصه) وأمثاله لا ينفي ذلك، فلا حجة للمخالف فيه. نعم! هم يضعفون حديث وكفارته كفارة اليمين، ويقولون: إن في سنده سليمان بن أرقم وهو ضعيف، وأنت خير بأن الحديث قد سبق عن عقبة بن عامر وسيجيء عن عمران ابن حصين وحديث عائشة في بعض إسناده عن الزهري عن أبي سلمة. وفي بعضها حدثنا أبو سلمة. وهذا يثبت سماع الزهري من أبي سلمة، وفي بعضها عن سليمان بن أرقم أن يحيى بن أبي كثير حدثه أنه سمع أبا سلمة. وهذا الاختلاف يمكن دفعه بإثبات سماع الزهري مرة عن سليمان عن يحيى عن أبي سلمة، ومرة

٣٥٣٣- عن عقبه بن عامر قال: "نذرت أختي أن تحج ماشية غير مختمرة، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ، فقال: مر أختك فلتخمر ولتركب ولتصم ثلاثة أيام". أخرجه الترمذي وقال: حديث حسن. وأخرجه أبو داود، ورجال إسناده ثقات خلا عبيد الله بن زحر فإنه متكلم فيه، وقد أخرج له الحاكم في "المستدرک" ولم يضعفه البيهقي في سننه في موضع من المواضع، بل قد حكى عن البخاري أنه وثقه، وذكر الترمذي أيضا في العلل توثيقه عن البخاري. كذا في "الجوهر النقي" (٢: ٢٣٩).

عن أبي سلمة نفسه وعند ذلك لا قطع بضعفه سيما وحديث عقبه وعمران يؤيد الثبوت، والله تعالى أعلم (٢: ١٤٨).

وقد عرفت أن الطحاوي وابن السكن وعبد الحق وابن القطان صححوه فهذا هو المعول. قال القاري في المرقاة: "ورحم الله من أنصف في طريق الهدى، ولم يتعسف إلى طريق الهوى" اهـ. وقال الحافظ في الفتح: "واختلف فيمن وقع منه النذر في ذلك أي في المعصية، هل يجب فيه كفارة؟ فقال الجمهور: لا! وعن أحمد (وهو الصحيح من مذهبه كما صرح به الموفق في "المغنى" ١١: ٣٣٥) والثوري وإسحاق وبعض الشافعية والحنفية (كلهم): نعم! ونقل الترمذي اختلاف الصحابة كالقولين، واتفقوا على تحريم النذر في المعصية (ولا يحل الوفاء به إجماعا. صرح به الموفق في "المغنى")، واختلافهم إنما هو في وجوب الكفارة" اهـ (١١: ٥٠٩).

وقال الموفق في "المغنى": "نذر المعصية لا يحل الوفاء به إجماعا، ويجب على الناذر كفارة يمين. روى نحو هذا عن ابن مسعود وابن عباس وجابر وعمران بن حصين وسمرة بن جندب، وبه قال الثوري وأبو حنيفة وأصحابه. وروى عن أحمد ما يدل على أنه لا كفارة عليه. وروى هذا عن مسروق والشعبي وهو مذهب مالك والشافعي يقول رسول الله ﷺ: «لا نذر في معصية الله». رواه مسلم، ووجه الأول ما روث عائشة. فذكر ما ذكرناه. وعن أبي هريرة وعمران بن حصين مرفوعا مثله، وهذا نص. قال أحمد: إليه أذهب. فأما أحاديثهم فمعناه لا وفاء بالنذر في معصية الله، وهذا لا خلاف فيه، وقد جاء مصرحا به في رواية مسلم، ولو لم يبين الكفارة في أحاديثهم فقد بينها في أحاديثنا" اهـ. ملخصا (١١: ٣٣٥-٣٣٦).

قوله: "عن عقبه" وقوله: "ثنا يونس" إلخ. قلت: قد ورد في هذا الحديث ذكر الكفارة، وفي بعض طرقه ذكر الهدى، فالكفارة راجعة إلى نذر المعصية أي كشف الوجه، والهدى راجع إلى نذر المشى وعجزها منه، فإن نذر المشى ليس من نذر المعصية في شيء، بل هو نذر بطاعة كما

٣٥٣٤- ثنا يونس أنا ابن وهب أنا يحيى بن عبد الله المعافري عن أبي عبد الرحمن الجيلي عن عقبة بن عامر: "أن أخته نذرت أن تمشي إلى الكعبة حافية غير مختمرة، فذكر ذلك عقبة لرسول الله ﷺ، فقال: مر أختك فلتركب ولتخمر ولتصم ثلاثة أيام". رواه الطحاوي في "مشكله"، ويحيى قال فيه ابن معين: ليس به بأس، وأخرج له الحاكم في "المستدرک"، وابن حبان في صحيحه، وذكره في الثقات، ثم ذكره الطحاوي من وجه آخر وفيه: "نذرت أن تحج ماشية ناشرة شعرها، فقال: لتركب ولتصم ثلاثة أيام". قال الطحاوي: "وكشف وجهها حرام، فأمره رسول الله ﷺ بالكفارة لمنع الشريعة إياها منه". كذا في "الجوهر النقي" أيضا (السابق).

٣٥٣٥- أخبرنا أبو حنيفة حدثنا محمد بن الزبير عن الحسن بن عمران بن حصين عن النبي ﷺ أنه قال: «لا نذر في معصية وكفارتها كفارة يمين». أخرجه محمد في "الآثار" (١٠٥). وهذا سند حسن، ومحمد بن الزبير وإن ضعفه أئمة الجرح والتعديل ولكن أبا حنيفة روى عنه، وشيوخه ثقات عندنا وكذا روى عنه غير واحد من الأجلة، كالثوري وجريز بن حازم ويحيى بن أبي كثير وحماة بن زيد وإبراهيم بن طهمان وأبو بكر النهشلي وإسماعيل بن علية وغيرهم. كما في التهذيب، واحتج أبو حنيفة بروايته فهو توثيق له منه، وسماع الحسن بن عمران ثابت كما حققه صاحب "الجوهر النقي" (٢: ٢٣٨).

مر في كتاب الحج، وسيأتي بعض ما يتعلق بهذا الحديث في باب النذر بالمشي إلى بيت الله فانتظر. قوله: "أخبرنا أبو حنيفة" الحديث أخرجه النسائي في المجتبى، وضعفه لأجل محمد الزبير هذا (١٤٩: ٢) وللحديث طرق وشواهد، فلا يضرنا ضعف محمد بن الزبير هذا، وروى عبد الرزاق عن معمر عن أيوب السخيتاني قال: "سأل رجل سعيد بن المسيب عن رجل نذر نذرا لا ينبغي له ذكر لأنه معصية، فأمره أن يوفيه، ثم سأل عكرمة فنهاه عن الوفاء، وأمره بكفارة يمين. فرجع إلى سعيد بن المسيب فأخبره، فقال سعيد: لينتهين عكرمة أو ليوجعن الأمراء ظهره، فرجع إلى عكرمة فأخبره، فقال عكرمة: سله عن نذكرك إطاعة لله هو أم معصية؟ فإن قال: معصية لله فقد أملك بالمعصية، وإن قال: هو طاعة لله فقد كذب على الله، إذ زعم أن معصية الله طاعة له". أخرجه ابن حزم في "المحلى" (٨: ١٧). وسنده صحيح.

٣٥٣٦- أبو حنيفة عن الشعبي قال: "سمعت يقول: لا نذر في معصية الله ولا كفارة. قال أبو حنيفة: فقلت له: قد ذكر في الظهار: وإنهم ليقولون منكراً من القول وزوراً، وجعل فيه الكفارة، فقال: أقياس أنت؟" أخرجه الحافظ ابن خسرو في مسنده هكذا، وأخرجه محمد في "الآثار" مختصراً، كذا في "جامع المسانيد" (٢: ٢٥٥). وفيه تصريح بسماع أبي حنيفة من الشعبي، وقد ورد عن ابن عباس عند الدارقطني^(١) وعند مالك في "الموطأ" مثل ما قاله أبو حنيفة.

قوله: "أبو حنيفة عن الشعبي" إلخ. قلت: وهذا مما قد وافق قياس أبي حنيفة قياس ابن عباس. قال محمد في الموطأ: "أخبرنا مالك أخبرني يحيى بن سعيد قال: سمعت القاسم ابن محمد يقول: أتت امرأة إلى ابن عباس، فقالت: إني نذرت أن أنحر ابني، فقال: لا تنحري ابنك، وكفري عن يمينك، فقال شيخ عند ابن عباس جالس: كيف يكون في هذا كفارة؟ (أى وأنه نذر معصية)، قال ابن عباس: أرأيت إن الله تعالى قال: ﴿الذين يظاهرون من نسائهم﴾ (وفيه إنهم ليقولون منكراً من القول وزوراً) ثم جعل فيه من الكفارة ما ترى" اهـ (٣٢٥). ومراده إثبات عدم المنافاة بين المعصية وجوب الكفارة فيها، ولا شك أن استدلاله على ذلك بما ذكره تام لا غائلة فيه.

الرد على ابن حزم في اجترائه على ابن عباس بادحاض حجته:

فاندحض ما أورده ابن حزم عليه بسخافة رأيه ونصه: "لا حجة لابن عباس في هذه الآية أول ذلك أنه لم يجعل هو في طاعة الشيطان التي شبهها بطاعته في الظهار الكفارة التي في الظهار ويكفي هذا" اهـ (٨: ١٥). قلت: لا يتكلم بمثل هذا الكلام إلا من لا دراية له ولا فقه، فلا يخفى على من له مسكة أنه لا يجب^(٢) في قياس أحد الشيئين على الآخر مساواتهما في جميع الأحوال ولا اتحادهما من كل وجه، وإلا لبطل قياس قضاء الحج عن الميت على قضاء دين العباد عنه، وهو وارد في النص مرفوعاً، وهل لابن حزم أن يقول بطلان هذا القياس، لكونه لم يجعل في قضاء الحج

(١) ولفظه: قال رجل من القوم: سبحان الله! كفارة في معصية الله، فقال ابن عباس: نعم، قد ذكر الله الظهار وأمر بالكفارة اهـ (٢: ٤٩٤).

(٢) وظهر به الجواب عن قول ابن عبد البر حيث قال: لا معنى للاعتبار في ذلك بكفارة الظهار، لأن الظهار ليس بنذر كذا في "التعليق المجدد" (٣١٥). وهل هذا إلا كقول من يرد على أبي بكر قوله: "والله لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة. بأن لا معنى للاعتبار في ذلك بالصلاة، لأن الزكاة ليس بصلاة، فالجواب الجواب. والله الموفق للحق والصواب.

باب وجوب الإيفاء بنذره الطاعة معلقا كان

أو منجزا لجأجا كان أو غيره إذا أطاقه وإلا فبقدر الطاقة

٣٥٣٧- عن سعيد بن الحارث، أنه سمع عبد الله بن عمر -وسأله رجل- يا أبا عبد الرحمن! إن ابني كان بأرض فارس فيمن كان عند عمر بن عبيد الله، وأنه وقع بالبصرة طاعون شديد، فلما بلغ ذلك نذرت إن الله جاء بابني أن أمشي إلى الكعبة، فجاء مريضاً فمات، فما ترى؟ فقال ابن عمر: أو لم تنهوا عن النذر؟ إن رسول الله ﷺ

ما جعله في قضاء الدين من أداء الدراهم والدنانير ونحوها إلى الدائن، فكما صح هذا القياس لاشتراكهما في معنى الدين مع اختلافهما في طريق الأداء فكذلك قياس ابن عباس هذا.

قال: "ثم لو طرد هذا القول لوجب في كل معصية كفارة يمين وهذا لا يقوله هو ولا غيره" اهـ قلت: إنما ورد قول ابن عباس هذا في النذر بالمعصية، فلا يطرد إلا باب النذر وما أشبهه، ومن لم يفرق بين نذر المعصية وبين كل معصية لا يجوز له أن ينطق في الشرائع بحرف.

قال: "وقد صح عنه فيمن قال لامرأته: أنت على حرام، أنها لا تحرم بذلك، ولم يجعل فيه كفارة، وهذا أصح أقواله" اهـ. قلت: قد روى عنه البخاري في الصحيح قولين: أحدهما أنه قال في الحرام: يكفر كما مر ذكره في باب تحريم الحلال يمين. والثاني أنه قال: إذا حرم امرأته ليس بشيء. وكلا القولين صحيح لا منافاة بينهما، فمعنى قوله: ليس بشيء أى ليست امرأته حراما عليه، وليس معناه أنه ليس عليه يمين ولا كفارة. فقد ورد عنه التصريح بما قلنا عند النسائي وابن مردويه مع إيجاب الكفارة. وقد اخطأ ابن جزم حيث حمل قوله: "ليس بشيء"، على معنى نفى الكفارة، كما قدمناه في باب تحريم الحلال يمين بما لا مزيد عليه فليراجع. ولا يرى أحد القولين منافيا للآخر إلا من ليس له مسكة في فقه الأحكام.

قال: "وقد روينا عنه غير هذا من أمره بكبش، وفي رواية بديعة النفس، وفي رواية بمائة بدنة". وسيأتى الجواب عن كل ذلك في باب النذر بذبح الولد إن شاء الله تعالى، ولا عجب ممن لا يراعى حرمة الصحابة، وينسبهم إلى الغلط في القياس والأخذ بالرأى الباطل أن لا يراعى حرمة الأئمة، ويتكلم فيهم بما لا يليق بشأنهم، فإلى الله المشتكى.

باب وجوب الإيفاء بنذر الطاعة معلقا كان

أو منجزا لجأجا كان أو غيره إذا أطاقه وإلا فبقدر الطاقة

قوله: "عن سعيد بن الحارث" إلخ، دلالة على معنى الباب ظاهرة، فإن نذر الرجل كان

قال: إن النذر لا يقدم شيئا ولا يؤخره، وإنما يستخرج به من البخيل، أوف بنذر. أخرجه الحاكم في "المستدرک" (٤: ٣٠٤)، وصححه على شرط الشيخين، وأقره عليه الذهبي.

مطلقا بشرط، ومع ذلك أفاته ابن عمر بوجوب الإيفاء. قال المحقق في الفتح: "وإن علق النذر بشرط فعليه الوفاء بنفس النذر، لإطلاق الحديث الذي روينا من البخاري، (وهو ما روته عائشة مرفوعا: "من نذر أن يطيع الله فليطعه)". فإنه أمر بذلك من غير تقييد بمنجز ولا معلق، ولأن المعلق بالشرط كالمنجز عنده، فكأنه قال عند الشرط: لله على كذا. وعن أبي حنيفة أنه رجع عن ذلك أي عن لزوم عين المنذور إذا كان معلقا بالشرط، أي أنه مخير بين فعله بعينه، وكفارة يمين، وهو قول محمد. فإذا قال: إن فعلت كذا فعلى حجة أو صوم سنة. إن شاء حج أو صام سنة، وإن شاء كفر، فإن كان فقيرا صار مخيرا بين صوم سنة وصوم ثلاثة أيام. والأول وهو لزوم الوفاء به عينا هو المذكور في ظاهر الرواية والتخيير عن أبي حنيفة في رواية النوادر، وبهذا كان يفتي إسماعيل الزاهد. وقال الولوالجي: مشايخ بخارا وبلغ يفتون بهذا، وهو اختيار شمس الأئمة، قال: لكثرة البلوي في هذا الزمان. وجه الظاهر النصوص من الآية الكريمة والأحاديث. ووجه رواية النوادر ما في صحيح مسلم من حديث عقبة بن عامر عنه رضي الله عنه، قال: «كفارة النذر كفارة اليمين». فهذا يقتضي أن يسقط بالكفارة مطلقا، فيتعارض فيحتمل مطلق الإيفاء بعينه على المنجز، ومقتضى سقوطه بالكفارة على المعلق. ولا يشكل لأن المعلق منتف في الحال، فالنذر فيه معدوم، فيصير كاليمين في أن سبب الإيجاب وهو الحنث منتف بحال التكلم فيلحق به، بخلاف النذر المنجز لأنه نذر ثابت في وقته، فيعمل فيه حديث الإيفاء. (قلت: وفي الاستدلال بحديث عقبة نظر، لما قدمنا من كونه واردا في النذر المبهم، لوقوع التصريح به في رواية الترمذي وغيره، والأولى الاستدلال بما سنذكره من الآثار).

واختار المصنف والمحققون أن المراد بالشرط الذي تجزى فيه الكفارة الشرط الذي لا يريد كونه مثل دخول الدار وكلام فلان، فإنه إذا لم يرد كونه يعلم أنه لم يرد كون المنذور، حيث جعله مانعا من فعل ذلك الشرط، لأن تعليق النذر على ما لا يريد كونه بالضرورة يكون لمنع نفسه عنه، فإن الإنسان لا يريد إيجاب العبادات دائما، وإن كانت مجلبة للثواب مخالفة أن يثقل فيتعرض للعقاب، ولهذا صح عنه رضي الله عنه أنه نهى عن النذر، وقال: "إنه لا يأتي بخير" الحديث. وأما الشرط الذي يريد كونه مثل قوله: إن شفى الله مريضى فلله على صوم شهر. فوجد الشرط لا يجزئه إلا فعل عين المنذور، لأنه إذا أراد كونه كان مريدا كون النذر، فكان النذر في معنى المنجز، فيندرج

٣٥٣٨- عن إسماعيل بن أمية عن عثمان بن أبي حاضر، قال: "حلفت امرأة مالى فى سبيل الله، وجارىتى حرة إن لم تفعل كذا، فقال ابن عباس وابن عمر: أما الجارية فتعتق، وأما قولها: مالى فى سبيل الله فيتصدق بزكاة مالها". أخرجه ابن حزم فى "المحلى" (٩:٨) وجزم به ولم يعله بشيء.

فى حكمه وهو وجوب الإيفاء به، فصار محمل ما يقتضى الإيفاء المنجز والمعلق المراد كونه، ومحمل ما يقتضى إجزاء الكفارة المعلق الذى لا يراد كونه، وهو المسمى منه طائفة نذر اللجاج، وهو مذهب أحمد فيه كهذا التفصيل الذى اختاره المصنف "أه ملخصا (٣:٣٧٦).

واحتج فى البدائع لظاهر الرواية بقوله جل شأنه: "ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله الآية، وغيرها من نصوص الكتاب العزيز، والسنة المقتضية لوجوب الوفاء بالنذر عاما مطلقا من غير فصل بين المطلق والمعلق بالشرط. قال: واحتج أبو يوسف فى ذلك بأن وجوب الكفارة يؤدى إلى وجوب القليل بإيجاب الكثير، ووجوب الكثير بإيجاب القليل، لأنه لو قال: إن فعلت كذا فعلى صوم سنة، أو إطعام ألف مسكين، لزمه صوم ثلاثة أيام أو إطعام عشرة مساكين، ولو قال: إن فعلت كذا فعلى صوم أو إطعام مساكين أو صوم ثلاثة أيام. (أى ولا نظير له فى الشرح بل المعهود منه وجوب الشيء وفق الإيجاب). ولا حجة لهم (أى للقائلين بوجوب الكفارة فى نذر اللجاج) بالآية الكريمة أى قول عز وجل: ﴿وَلَكِنْ يَأْخُذْكُمْ بِمَا عَقَدْتُمُ الْإِيمَانَ﴾ لأن المراد بها اليمين بالله تعالى (ونذر اللجاج ليس منها). والحديث (أى قوله ﷺ: "كفارة النذر كفارة اليمين) محمول على النذر المبهم، وقولهم: إن هذا فى معنى اليمين بالله تعالى ممنوع، بأن النذر المعلق بالشرط صريح فى الإيجاب عند الشرط، واليمين بالله تعالى ليس بصريح فى الإيجاب، وكذا الكفارة فى اليمين بالله تجب جبرا لهتك حرمة اسم الله عز اسمه الحاصل بالحنث، وليس فى الحنث ههنا هتك حرمة اسم الله تعالى" أه (٥:٩١).

قوله: "عن إسماعيل بن أمية" إلخ. دلالة على معنى الباب ظاهرة، فإن ابن عمر وابن عباس أفتياها باعتاق الجارية وصدقة المال، ولم يفتياها بكفارة اليمين.

النذر بصدقة المال كله يقع على ما تجب فيه الزكاة من الأموال:

وفيه دلالة أيضا على أن النذر بصدقة المال كله يقع على الأموال التى فيها الزكاة من الذهب والفضة وعروض التجارة والسوائم ولا يدخل فيه مالا زكاة فيه، فلا يلزم أن يتصدق بدور السكنى وثياب البدن والأثاث، والعروض التى لا يقعد بها التجار والعوامل، وأرض الخراج، وهذا

استحسانا، والقياس أن يدخل فيه جميع الأموال، لأن المال اسم لما يتمول. وجه الاستحسان أن النذر يعتبر بالأمر، لأن الوجوب في الكل بإيجاب الله تعالى (ولذا لا يصح النذر بما ليس من جنسه واجب) ثم الإيجاب المضاف إلى المال من الله تعالى في الأمر وهو الزكاة في قوله تعالى: ﴿خذ من أموالهم صدقة﴾. وقوله عز شأنه: ﴿في أموالهم حق معلوم﴾. ونحو ذلك تعلق بنوع دون نوع، فكذا في النذر اهـ من البدائع (٨٦:٥).

فإن قيل: إن أمر الله في الزكاة كما تعلق بنوع دون نوع، كذلك تعلق بربع العشر من الذهب والفضة وعروض التجارة، وبالعشر ونصف العشر مما أخرجت الأرض العشرية، وبشاة من أربعين شاة ونحوها، فينبغي أن لا يجب تصدق جميع الأموال الزكوية، بل قدر ما يجب أدائه في الزكاة، وبذلك أفتى ابن عمر وابن عباس في حديث المتن، فقالا: تتصدق بزكاة مالها. ومذهب الحنفية فيمن قال: جعلت مالى في سبيل الله وجوب التصدق بجميع ما تجب فيه الزكاة من الأموال، صرح به في البدائع.

قلنا: مقتضى إطلاق المال وجوب التصدق بكل ما يسمى مالا سواء وجب فيه الزكاة أم لا كما مر، وإنما استحسانا تقييده بأموال الزكاة لما ذكرنا، ولم نقيده بقدرها لكونه خلافا لإطلاق المال من كل وجه، ولأنه لا فائدة في إيجاب ما هو واجب عليه، فمن شرائط صحة النذر أن لا يكون المنذور واجبا عليه قبل النذر، فلو نذر الصلاة المكتوبة أو صوم رمضان فالنذر باطل كما في الدر والشامية (٣: ١٠٤). وهذا يفضى إلى إلغاء الكلام، ولا يجوز إلغاء كلام المكلف ما أمكن تصحيحه، فيجب عليه التصدق بجميع ما يملكه من أموال الزكاة، ولا يفرق بين مقدار النصاب وما دونه، لأنه مال الزكاة ويعتبر فيه الجنس لا القدر عملا بإطلاق لفظ المال، لأن اعتبار النصاب هناك لإثبات صفة الغنى للمالك، لا لأن ما دون النصاب ليس بمال، فإن اسم المال يتناول القليل والكثير، ومعنى قول ابن عمر وابن عباس: تتصدق بزكاة مالها، أى بمال زكاتها، بدليل ما صح من طريق عبد الرزاق عن معمر بن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه: أن رجلا سأله، فقال: جعلت مالى في سبيل الله، فقال ابن عمر: فهو في سبيل الله. كما في "المحلى" (٨: ١٠). فتراه قد أفتى الرجل بأن يتصدق بماله كله، فجمعنا بينهما يحمل الثاني على التصدق بجميع ما يجب فيه الزكاة، والأول على مال زكاتها، كيلا تتضاد الأقوال عن قائل واحد.

الرد على ابن حزم في إنكاره على أبي حنيفة تخصيص المال بمال الزكاة:

قال ابن حزم في "المحلى": "وقالت طائفة: يتصدق بربع العشر كما روينا ذلك أنفا عن ابن

عباس وابن عمر وهو قول ربيعة" اهـ.

قلت: ورُبَّ العَشر لا يَجِبُ إلَّا فِى النَقود، وعروض التجارة، فقد ثبت عن الصحابة تقييد إطلاق المال بما يجب فيه الزكاة منه، فكيف ساغ له أن يرد على أبى حنيفة قوله بأنه لا متعلق له بقرآن ولا بسنة ولا برواية سقيمة ولا قول سلف، ولا قياس (٨: ١١). وأيضا: فله متمسك بالقرآن وهو قوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا﴾ أمر بأخذ الصدقة من الأموال وقيدتَهما السنة بنوع دون نوع وأما قوله فى الرد على من احتج بهذه الآية: "أن الصدقة المأخوذة إنما هى من جملة ما يملك المرء" إلخ. فلا أدري ماذا أراد به؟ فلا نزاع فى أن الزكاة إنما تجب فى ما يملك المرء دون ما لا يملكه، وإنما النزاع فى أن المال إذا أطلق هل يراد به كل ما يملكه من الأموال وما يجب فيه الزكاة منها؟ ولا شك أن المال فى الآية مطلق، والسنة قيدته بنوع دون نوع، فتم الاحتجاج بها.

وأما قوله: "وما اختلف قط عربى ولا لغوى ولا فقيه فى أن الحوائط والدور تسمى مالا وأموالا وإن من حلف أنه لا مال له وله حمير ودور وضياع فإنه حانث عندهم وعند غيرهم". فنقول: نعم! لا نزاع فى تسمية كل ذلك مالا، وإنما النزاع فى كونه متبادرا من إطلاق المال عرفا، وقد اعترفت نفسك بأن المنظور إليه فى باب الأيمان ما يتعارفه أهل اللسان، وباليقين نعلم أن المرء لا يعد متمولا ولا ذا مال بتملك دار أو حمار، بل بالنقود أو عروض التجارة أو المواشى التى تجب فيها الزكاة. وهذا ابن عمر وابن عباس وهما من فصحاء العرب قد قيدوا إطلاق المال بمال الزكاة، فمن الفقيه أو اللغوى بعدهما؟ ولكن ابن حزم لا يعرف ما يخرج من رأسه، ويرد قول أبى حنيفة مع ذكره دلائله فى غصون الكلام. وأما قوله: "إن من حلف لا مال له" إلخ. ممنوع، فإنه لا يحث عند أبى حنيفة ما لم تكن الحمير أو الدور للتجارة كما فى البدائع (٥: ٨٦). وفى العرف إذا صودر رجل يقال له قد افتقر ولم يبق له مال وإن كان له دار أو حمار. قال فى المبسوط: "وإن كان له عروض أو حيوان غير السائمة لم يحث، وفى القياس يحث، لأن ذلك مال، ولكنه استحسن فقال: ليس ذلك بمال شرعا وعرفا حتى لا تجب الزكاة فيها (شرعا)، ولا يعد صاحبها متمولا بها (عرفا) والأيمان (والنذور) مبنية على العرف والعادة" اهـ (٩: ١٥).

وأما حمل ربيعة قولهما على ربع العشر مع أنه ليس فى لفظ الحديث إلا زكاة مالها، واحتجاجة بأن المطلق محمول على معهود الشرع، ولا يجب فى الشرع إلا قدر الزكاة، فلا يصح لأن الزكاة وجبت لإغناء الفقراء ومواساتهم، وهذه صدقة تبرع بها صاحبها تقربا إلى الله تعالى،

ولأنه يبطل بما لو نذر صياما فإنه لا يحمل على صوم رمضان وكذلك الصلاة، وأيضا: فإن المعهود في الشرع وجوب ربع العشر في نصاب كامل، فإن كان الناذر يملك النصاب فالزكاة واجبة عليه قبل النذر، ونذر الواجب لا يصح ولا يتعقد، كما قدمنا وصرح به الموفق في "المغنى" (٣٣٨: ١١). وإن لم يمكن يملك نصابا فاعتبار ربع العشر هناك خلاف المعهود في الشرع. فالأولى ما قلنا من حمل قولهما على مال الزكاة دون ربع العشر.

تأييد قول أبي حنيفة بقول أصحاب اللغة:

وحكى الحافظ في الفتح عن ثعلب أنه قال: المال كل ما تجب فيه الزكاة قل أو كثر، فما نقص عن ذلك فليس بمال، وبه جزم ابن الأنباري (٥١٤: ١١). فهذا بحمد الله لغوى إمام في اللغة مسلم قد وافق أبا حنيفة وأصحابه في أن ما لا يجب فيه الزكاة ليس بمال أى عرفا وعادة وإن كان قد يسمى ما لا فى الأصل.

تفصيل الأقوال فى النذر بصدقة المال كله:

قال الحافظ: "وقد اختلف السلف فيمن نذر أن يتصدق بجميع ماله على عشرة مذاهب: فقال مالك: يلزمه الثلث لهذا الحديث، أى حديث كعب بن مالك. وفيه أنه قال: وإنى انخلع من مالى كله صدقة. قال: يجزئ عنك الثلث. ونوزع فى أن كعب بن مالك لم يصرح بلفظ النذر ولا بمعناه، بل يحتمل^(١) أنه نجز النذر، ويحتمل أن يكون أراد فاستأذن، والانخلع الذى ذكره ليس بظاهر فى صدور النذر منه. وإنما الظاهر أنه أراد أن يؤكد أمر توبته بالتصدق بجميع ماله شكرا لله تعالى على ما أنعم به عليه، ومن ثم كان الراجح عند الكثير من العلماء وجوب الوفاء لمن التزم أن يتصدق بجميع ماله، إلا إذا كان على سبيل القرية^(٢) وقيل: إن كان مليا لزمه، وإن كان فقيرا فعليه كفارة يمين. وهذا قول الليث، ووافقه ابن وهب وزادوا إن كان متوسطا يخرج قدر زكاة ماله، والأخير عن أبي حنيفة بغير تفصيل (بين الملى والفقير، قلت: إن صح ذلك عن أبي حنيفة فأثر المتن يؤيده من غير تأويل) وهو قول ربيعة، وعن الشعبي وقتادة وابن أبي لبابة لا يلزمه شيء أصلا، وعن قتادة يلزم الغنى العشر، والمتوسط السبع، والمملق الخمس (وهذا كله تحكم من غير دليل). وقيل: يلزم الكل إلا فى نذر اللجاج، فكفارته كفارة يمين. وعن سحنون يلزمه أن

(١) قلت: وهذا هو الجواب عن قصة أبي لبابة، وقوله ﷺ له: "يجزئ عنك الثلث".

(٢) أى من غير إيجاب، فلا يجب التصديق بالكل، بل: يمسك عليه بعض ماله.

يخرج ما لا يضر به، وعن الثوري والأوزاعي وجماعة يلزمه كفارة يمين بغير تفصيل، وعن النخعي يلزمه الكل بغير تفصيل اهـ ملخصا (١١: ٤٩٧).

قلت: وقول النخعي هو قول أبي حنيفة فيما رواه محمد عنه في الآثار له. قال: "أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم، قال: إذ جعل الرجل ماله في المساكين صدقة فلينظر ما يسعه ويسع عياله، فليمسكه ويتصدق بالفضل، فإذا أيسر تصدق بمثل ما أمسك. قال محمد: وبهذا كله نأخذ وهو قول أبي حنيفة" اهـ (١٠٥). وقد عرفت في قول الحافظ أنه قول الكثير من العلماء، ويؤيده ما مر عن ابن عمر فيمن جعل ماله في سبيل الله فقال: فهو في سبيل الله. الرد على ابن حزم في قوله به بطلان النذر:

وذهب ابن حزم إلى أن النذر بصدقة المال كله نذر معصية، لورود النهي عن التصديق بجميع المال، واحتج بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَبْذُرُوا نَذِيرًا﴾. وبقوله: ﴿وَلَا تَبْسُطُهَا كُلَّ الْبَسْطِ فَتَقْعُدَ مَلُومًا مَحْسُورًا﴾. وبقوله ﷺ: «خير الصدقة ما ترك غنى، وأبدأ بمن تعول». قال: فصح بما ذكرنا أن من نذر أن يتصدق بجميع ماله لا أجر له، فلا يحل إعطاؤه فيه، لأنه إفساد للمال وإضاعة له، وسرف حرام اهـ ملخصا من المحلى (٨: ١٤). قال: فإن ذكروا صدقة أبي بكر بما يملكه. قلنا: هذا لا يصح، لأنه من طريق هشام بن سعد وهو ضعيف عن زيد بن أسلم عن أبيه، قال: سمعت عمر يقول: "أمرنا رسول الله ﷺ بالصدقة فوافق ذلك ما لا عندى، فقلت: اليوم أسبق أبا بكر إن سبقته يوما، قال: فجمت بنصف مالى، فقال رسول الله ﷺ: ما أبقيت لأهلك؟، قلت: مثله، وأتى أبو بكر بكل ما عنده، فقال له رسول الله ﷺ: ما أبقيت لأهلك قال: أبقيت لهم الله ورسوله". قال: ثم لو صح لم يكن فيه حجة لهم، لأنه بلا شك كانت له دار بالمدينة معروفة، ودار بمكة. وأيضا: فإن مثل أبي بكر لم يكن النبي ﷺ ليضيعه اهـ (٨: ١٥).

قلت: لا حجة له في الآيات، فإنه لا إسراف ولا تبذير في الصدقة. فقد صح عن رسول الله ﷺ أنه قال: "ما نقص مال من صدقة، أو ما نقصت صدقة من مال. وإنما التبذير أن تفرق مالك في معصية الله". قال ابن عباس: "لا تنفق في الباطل فإن المبذر هو المسرف في غير حق". قال ابن جريج: وقال مجاهد: "لو أنفق إنسان ماله كله في الحق ما كان تبذيرا، ولو أنفق مدا في باطل كان تبذيرا". وقال قتادة: "التبذير النفقة في معصية الله، وفي غير الحق وفي الفساد". أخرج الآثار كلها ابن جرير في التفسير (١٥: ٥٣، ٥٤). وفيه أيضا بسند صحيح عن ابن زيد في قوله: "إن المبذرين". "إن المنفقين في معاصي الله كانوا إخوان الشياطين. وقال: لا تبذر تبذيرا، لا تعط في معاصي الله" اهـ. وأخرج نحوه عن ابن مسعود. وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَبْسُطُهَا كُلَّ الْبَسْطِ﴾،

معناه لا تبسطها في الحوائج الدنيوية، وليس معناه النهي عن التصديق بجميع المال. فقد صح أنه ﷺ كان لا يدخر للغد شيئا، ولا يبيت وعنده دينار ولا درهم، فالتصدق بماله كله في سبيل الله ليس بمنذر ولا مسرف.

قال الحافظ في الفتح: "قال الطبري وغيره: قال الجمهور: من تصدق بما له كله في صحة بدنه وعقله حيث لا دين عليه وكان صبورا على الإضافة ولا عيال له أو له عيال يصبرون أيضا فهو جائز، فإن فقد شيء من هذه الشروط كرهه. وقال البخاري: من تصدق وهو محتاج، أو أهله محتاج، أو عليه دين، فالدين أحق أن يقضى من الصدقة والهبة والعق، وهو رد عليه، ليس له أن يتلف أموال الناس، إلا أن يكون معروفا بالصبر فيؤثر على نفسه ولو كان به خصاصة، كفعل أبي بكر حين تصدق بماله، وكذلك أثر الأنصار المهاجرين اهـ. قال الحافظ في الفتح: قوله: "كفعل أبي بكر" إلخ. هذا مشهور في السير، وورد في حديث مرفوع أخرجه أبو داود، وصححه الترمذي والحاكم من طريق زيد بن أسلم عن أبيه، سمعت عمر فذكر نحو ما ذكره ابن حزم، ثم قال: تفرد به هشام بن سعد عن زيد، وهشام صدوق فيه مقال من جهة حفظه" اهـ (٣: ٢٣٤).

قلت: أخرج له مسلم في الشواهد، واحتج به أصحاب السنن. وقال ابن معين: "صالح ليس بمترك الحديث". وقال العجلي: "جائز الحديث حسن الحديث". وقال أبو زرعة: "محله الصدق وهو أحب إلى من ابن إسحاق". وقال أبو داود: "هشام بن سعد أثبت الناس في زيد بن أسلم". كذا في "التهذيب" (١١: ٤٠). والحديث من روايته عن زيد، فقول ابن حزم: "هو ضعيف" من إطلاقاته المردودة. وأما قوله: ثم لو صح لم يكن حجة لهم لأنه بلا شك كانت له دار بالمدينة معروفة ودار بمكة" إلخ. فهو حجة عليه، لكون أبي بكر لم يعد الدار من الأموال، ولما سأله رسول الله ﷺ: ما أبقيت لأهلك؟ قال: أبقيت لهم الله ورسوله، أي ولم يبق لهم شيء من المال، فلو كانت الدار من الأموال لم يصح قوله هذا، وكان خطأ منه، وكان عليه أن يقول: أبقيت لهم الدارين. فبطل بذلك قول ابن حزم: "إن الحوائط والدور تسمى مالا وأموالا". وبعد ذلك فليس مراد من أباح التصديق بجميع المال أن يتصدق الرجل بكل شيء، حتى بداره وثيابه بدنه، فيبقى عاريا لا يأوى إلى دار، ولا يجد شيئا يستر به عورته، بل المراد التصديق بجميع ما يسمى مالا شرعا وعرفا وعادة، كما تقدم.

وأما قوله: "وأیضا فإن مثل أبي بكر لم يكن النبي ﷺ ليضيعه" إلخ. فنقول: وكذلك التصديق بماله لم يكن الله ليضيعه، لما قد صح عن النبي ﷺ أنه قال: "ما نقصت صدقة من مال".

٣٥٣٩- عن ابن عباس رضى الله عنهما فى حديث: «ومن نذر نذراً لا يطيقه فكفارته كفارة يمين، ومن نذر نذراً أطاقه فليف به». رواه أبو داود. وقال الحافظ فى "التلخيص الحبير": "إسناده حسن، فيه طلحة بن يحيى وهو مختلف فيه" اهـ. وقد تقدم فى الباب الذى يلى هذا الباب، فقول ابن حزم فى "المحلى" (٨: ٦): "طلحة بن يحيى الأنصارى ضعيف جداً" اهـ. رد عليه كيف؟ وهو من رجال مسلم والأربعة، وثقه أحمد وابن معين ويعقوب بن شعبة والعجلي وأبو داود وأبو زرعة وأبو حاتم، وقال: صحيح الحديث، وابن عدى وابن حبان وصالح بن أحمد عن أبيه، والحاكم عن الدارقطنى وابن سعد، كذا فى "التهذيب" (٥: ٢٨).

وأيضاً فيجب على ابن حزم أن يقيد الجواب بما إذا لم يكن للنذر صديق لا يضيعه، ويقول بأنه إذا كان له صديق كذلك صح نذره بصدقة ماله كله، وبهذا يظهر فساد إطلاقه القول بفساد مثل هذا النذر، وعده من المعاصى فافهم. والله تعالى أعلم.

وذهب أحمد فى المسألة إلى قول مالك بوجوب التصديق بثالث المال، احتجاجاً بحديث كعب بن مالك وأبى لبابة رض قال الموفق فى المغنى: "إن منعه ﷺ من الصدقة بزيادة على الثلث دليل على أنه ليس بقربة، لأن النبى ﷺ لا يمنع أصحابه من القرب، ونذر ما ليس بقربة لا يلزم الوفاء به" اهـ (١١: ٢٤٠). وفيه أن حمله قوله ﷺ: "يجزئ عنك الثلث". على المنع من الصدقة بزيادة على الثلث ممنوع، بل كان ذلك بطريق المشورة للمستشير^(١) والمستشار مؤتمن، والإشارة على شىء لا يستلزم حرمة ضده ولا كراهته، بل قد يترك بعض الاختيار مخافة أن يقصر عنه همة الرجل فيقع فى أشد منه. وهذا مما لا يخفى على من مارس الحديث والفقه.

قوله: "عن ابن عباس" إلخ. قلت: دلالة قوله ﷺ: «ومن نذر نذراً أطاقه فليف به» على وجوب التصديق بجميع المال إذا نذره ظاهرة، لكونه مما يطيقه، نعم! لو نذر التصديق بألف ولا يملك إلا مائة لزمه التصديق بالمائة فقط، لكون الزائد مما لا يطيقه، صرح فى "الدر" عن الخلاصة (٣: ١٠٤)، مع الشامية). وإذا عجز عنه بالكلية فعليه كفارة يمين كما سيأتى.

(١) دليل ذلك أما فى أثر أبى لبابة فلما ورد فى لفظ مالك فى موطأ، من حرف الاستفهام، قال: يا رسول الله ﷺ أحجر دار قومى وأجاروك. وأنخلع من مالى صدقة إلى الله ورسوله ﷺ (١٨١) وأما فى أثر كعب فلا احتمال الذى ذكره الحافظ فى الفتح وقد مر ذكره.

باب إذا أخرج النذر مخرج اليمين وفي بنذره أو كفر ليمينه إلا في العتاق والطلاق فيقعان بوجود الشرط

٣٥٤٠- أخبرنا مالك أخبرني أيوب بن موسى من ولد سعيد بن العاص عن منصور بن عبد الرحمن الحنبل عن أبيه عن عائشة زوج النبي ﷺ، أنها قالت فيمن قال: مالي في رتاج الكعبة: "يكفر ذلك بما يكفر اليمين". رواه محمد في "الموطأ" (٣٢٦) ومنصور بن عبد الرحمن ثقة، أخطأ ابن حزم في تضعيفه، وقوله: "عن أبيه"، تصحيف. والصحيح عن "أمه". كما في موطأ يحيى، وهي صفية بنت شيبة، لها رؤية، وحدثت عن عائشة وغيرها من الصحابة. قال الحافظ في "التلخيص": "هذا الحديث أخرجه مالك والبيهقي بسند صحيح". كذا في التعليق الممجّد عن الزرقاني وغيره. ولفظ مالك والبيهقي: "أنها سئلت عن رجل جعل ماله في رتاج الكعبة إن كلم ذا قرية له، فقالت: يكفر اليمين". (التلخيص ٣٩٧: ٢).

باب إذا أخرج النذر مخرج اليمين وفي بنذره أو كفر ليمينه إلا في العتاق والطلاق فيقعان بوجود الشرط

قوله: "أخبرنا مالك" إلخ. قال محمد بعد ذكر الحديث: "قد بلغنا هذا عن عائشة، وأحب إلينا أن يفي بما جعل على نفسه فيتصدق بذلك ويمسك ما يقوته، فإذا أفاد مالا تصدق بمثل ما كان أمسك، وهو قول أبي حنيفة والعامّة من فقهاءنا" أهـ. قلت: وإنما قال محمد ذلك لأن لفظ النذر عنده لم يكن معلقاً بشرط لا يريد الناذر كونه، فلم يكن مخرجاً مخرج اليمين، وقد عرفت أنه معلق عند البيهقي وأبي داود، وعند مالك في موطأه بكلام ذي قرابة، والناذر بمثل ذلك مخير عند محمد بين الوفاء بما نذره وبين أن يكفر اليمين. قال في "الدر": "ثم إن علقه بشرط يريد كونه كأن قدم غائب أو شفى مريض يوفى وجوباً إن وجد الشرط، وإن علقه بما لا يريد كإن كلمت فلاناً مثلاً فحنت وفي بنذره أو كفر ليمينه على المذهب، لأنه نذر بظاهره يمين بمعناه، فيخير ضرورة" أهـ (١٠٥: ٣) مع الشامية وهذا هو المسمى عند الشافعية نذر اللجاج ونذر الغضب، فقول بعض الناس: "إن أثرى عمر وعائشة يخالفان ما ذهب إليه علماءنا" أهـ. رد عليه، وهو مشعر بعدم معرفته بالمذهب، وبأن في أثر عائشة عند محمد في موطأه اختصاراً، ولفظه عند غيره أتم، وفيه تصريح بكونه وارداً في المعلق بما لا يريد الناذر فافهم.

قال الموفق في المغنى: "إذا أخرج النذر مخرج اليمين بأن يمنع نفسه أو غيره به شيئاً، أو

٣٥٤١- عن سعيد بن المسيب: "أن أخوين من الأنصار كان بينهما ميراث، فسأل أحدهما صاحبه القسمة. فقال: لئن عدت سألتني القسمة لا أكلمك أبدا، وكل مالي في رتاج الكعبة^(١)". فقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: إن الكعبة لغنية عن مالك، كفر عن يمينك وكلم أخاك، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: لا يمين عليك. ولا نذر في معصية الرب، ولا في قطيعة الرحم، ولا فيما لا تملك". رواه الحاكم في "المستدرک" (٣٠٠: ٤): وقال حديث صحيح الإسناد وأقره عليه الذهبي.

٣٥٤٢- وصح عن عائشة وأم سلمة أمي المؤمنين، وعن ابن عمر، أنه جعل في قول ليلي بنت العجماء: "كل مملوك لها حر، وكل مال لها هدى، وهي يهودية أو نصرانية إن لم تطلق امرأتك". كفارة يمين واحدة. قاله ابن حزم في المحلى (٨: ٨). وزاد أحمد فيه أنه قال: "كفرى يمينك. وأعتقى جاريك". قال الموفق في "المغنى" (٢٢٠، ٢١٩: ١١): وهذه زيادة يجب قبولها ويحتمل أنها لم يكن مملوك سواها اهـ. وقد تقدم الحديث مفصلا في باب اليمين.

يحث به على شيء، مثل أن يقول: إن كلمت زيدا فلله على الحج، أو صدقة مالي، أو صوم سنة، فهذا يمين، حكمه أنه مخير بين الوفاء بما حلف عليه (إن لم يكن معصية وإلا فالحنث واجب عليه) فلا يلزمه شيء، وبين أن يحنث فيتخير بين فعل المنذور وبين كفارة يمين، ويسمى نذر اللجاج والغضب، ولا يتعين عليه الوفاء به، وإنما يلزم في نذر التبرر، وهذا قول عمر وابن عباس وابن عمر وعائشة وحفصة وزينب بنت أبي سلمة، وبه قال عطاء وطاوس وعكرمة والقاسم والحسن وجابر بن زيد وقتادة وعبد الله بن شريك والشافعي والعبري وإسحاق وأبو عبيد وأبو ثور وابن المنذر. وقال أبو حنيفة ومالك: يلزمه الوفاء بنذره، لأنه نذر فيلزمه الوفاء به كنذر التبرر، وروى نحو ذلك عن الشعبي. (قلت: هذا ظاهر الرواية عن أبي حنيفة، وقد صح أنه رجع عنه إلى التخيير بين الوفاء والتكفير، وهو المذهب كما مر). ولنا ما روى عن عمران بن حصين مرفوعا: لا نذر في غضب، وكفارته كفارة اليمين. رواه سعيد والجوزجاني في المترجم. وعن عائشة مرفوعا: "من حلف بالمشي، أو الهدى، أو جعل ماله في سبيل الله، أو في المساكين، أو في رتاج

(١) الرتاج ككتاب الباب العظيم، وهو الباب المغلق، وترج الباب غلقه، كذا في القاموس. والمراد به نفس الكعبة، لأن المقصود

إهداء المال إليها لا إلى بابها، وإنما ذكر الباب تعظيما.

باب من نذر المشى إلى بيت الله لزمه المشى فى أحد النسكين فإن ركب أهدى
 ٣٥٤٣- عن شريك عن أبى إسحاق، قال فى الرجل يحلف بالمشى فيعجز
 فيركب، قال: قال ابن عباس: "يحج من قابل فيركب ما مشى ويمشى ما ركب". قال
 شريك: وحدثنا محمد بن عبد الرحمن مولى آل طلحة عن كريب عن ابن عباس رضى

الكعبة، فكفارته كفارة اليمين". (قلت: قد صح ذلك عنها موقوفا عليها، وهو مقيد بما إذا علقه
 بشرط لا يريد به كما ذكرناه آنفا) ولأنه قول من سمينا من الصحابة، ولا مخالف لهم فى
 عصرهم اهـ. ملخصا (١١: ١٩٥).

قلت: وأخرج الدارقطنى من طريق غالب بن عبيد الله العقيلي عن عطاء عن عائشة، فى
 حديث: "ومن جعل ماله هديا إلى الكعبة فى أمر لا يريد فيه وجه الله فكفارة يمين، ومن جعل ماله
 صدقة فى أمر لا يريد به وجه الله فكفارة يمين". الحديث. (٢: ٤٩٢) قال الدارقطنى: "غالب
 ضعيف الحديث" اهـ. قلت: نعم! بل هو متروك الحديث لم يوثقه أحد من الأئمة، ولكن الأثر
 مؤيد بالقياس الصحيح الذى ذكره ابن الهمام فى "الفتح"، وقد مر ذكره، ففيه دليل لتقسيم
 أصحابنا المعلق إلى المعلق بما يريد به، وبما لا يريد به. والله تعالى أعلم.

باب من نذر المشى إلى بيت الله لزمه المشى فى أحد النسكين فإن ركب أهدى

قوله: "عن شريك" إلخ. فيه أن ابن عباس سئل عن المشى، فأجاب بلزوم الحج وكذلك
 سئل النبى ﷺ عن جعلت عليها المشى إلى بيت الله، فقال: «قل لها فلتحج راكبة ولتكفر
 يمينها»، وهكذا فى معظم الروايات فى حديث عقبة. وقد ورد فى رواية عند البيهقى: "أن أخت
 عقبة نذرت أن تحج ماشية"، كما فى "فتح البارى" (١١: ٥١٠). فهو من تصرف الراوى رواية
 بالمعنى، فإن الحديث رواه البخارى ومسلم وأصحاب السنن بلفظ: "نذرت أن تمشى إلى بيت
 الله". كما فى "جمع الفوائد" (١: ٢١٣). ورواه أحمد بسند رجاله رجال الصحيح عن ابن
 عباس، والطبرانى بسند حسن عن عائشة بهذا اللفظ، كما فى "مجمع الزوائد" (٤: ١٨٩).
 لم يقل أحد: "نذرت أن تحج ماشية". ففيه دلالة على الجزء الأول من الباب أن نذر المشى إلى بيت
 الله يوجب فى أحد النسكين. ولعل النبى ﷺ إنما اقتصر على ذكر الحج لكون السؤال وقع فى
 أشهر الحج، فأجاب بأفضل النسكين.

قال الموفق فى "المغنى": "من نذر المشى إلى بيت الله الحرام لزمه الوفاء بنذره، وبهذا قال
 مالك والأوزاعى والشافعى وأبو عبيد وابن المنذر، ولا نعلم فيه خلافا، ولا يجزئه المشى إلا فى حج

الله عنهما. "أن رجلا جاء إلى النبي ﷺ، فقال: إن أختي جعلت عليها المشى إلى بيت الله. قال: إن الله لا يصنع بشقاء أختك شيئا، قل لها فلتحج راكبة ولتكفر يمينها".

أو عمرة، وبه يقول الشافعي ولا أعلم فيه خلافا، لأن المشى المعهود في الشرع هو المشى في حج أو عمرة، فإذا أطلق الناذر حمل على المعهود الشرعي، ويلزمه المشى فيه لنذره، فإن عجز عن المشى ركب وعليه كفارة يمين. وعن أحمد رواية أخرى أنه يلزمه دم، وهو قول للشافعي، وأفتى به عطاء، لما روى ابن عباس: أن أخت عقبة بن عامر نذرت المشى إلى بيت الله الحرام، فأمرها النبي ﷺ أن تركب وتهدي هديا، رواه أبو داود وفيه ضعف. (قلت: رجاله رجال الصحيح، وصححه الحافظ في التلخيص كما ذكرناه في المتن. وقال القرطبي: زيادة الأمر بالهدى رواها ثقات ولا ترد، وليس سكوت من سكت عنها بحجة على من حفظها وذكرها، قاله الحافظ في "الفتح" (٥١١: ١١)، فلا يقبل دعوى الضعف إلا ببرهان).

وقال أبو حنيفة: عليه هدى سواء عجز عن المشى أو قدر عليه، وأقل الهدى شاة. وقال الشافعي: لا يلزمه مع العجز كفارة بحال، إلا أن يكون النذر مشيا إلى بيت الله، فهل يلزمه هدى؟ فيه قولان. وأما غيره فلا يلزمه مع العجز شيء. ولنا قول النبي ﷺ حين قال لأخت عقبة بن عامر لما نذرت المشى إلى بيت الله: لتمش ولتركب، ولتكفر عن يمينها. وفي رواية: فلتصم ثلاثة أيام. (قلنا: لا حجة فيه، لأنها كانت نذرت المشى إلى بيت الله حافية غير مختمرة. أخرجها أصحاب السنن كما في "فتح الباري" (٥١١: ١١). فأمرها ﷺ بأن تختمر وتركب وتصوم ثلاثة أيام، وتهدي هديا، فالصوم راجع إلى الاختمار، لكون النذر بكشف الوجه معصية وكفارة نذر المعصية كفارة يمين والهدى راجع إلى الركوب، لكون النذر بالمشى إطاعة. كما ذكرناه في كتاب الحج. فاقصر بعض الرواة على ذكر التكفير، وبعضهم على ذكر الهدى، وإعمال الحديثين أولى من إعمال أحدهما وإهمال الآخر. وقد عرفت أن زيادة الأمر بالهدى رواها ثقات فلا ترد، ولا يكون سكوت من سكت عنها حجة على من ذكرها، فلا يتم به الاحتجاج على وجوب كفارة اليمين في نذر المشى إلى بيت الله فافهم) وقول النبي ﷺ: كفارة النذر كفارة اليمين. (قلت: لا حجة فيه، لكون الراوي قد اختصر لفظه، وتأممه عند الترمذي وغيره عن عقبة: كفارة النذر إذا لم يسم كفارة يمين كما تقدم). قال: وحديث الهدى ضعيف (قلت: ممنوع). وهذا حجة على الشافعي، حيث أوجب عليها الكفارة من غير ذكر العجز "أه ملخصا" (٣٤٦: ١).

قلت: ولا يرد ذلك علينا، فإن الكفارة عندنا راجعة إلى نذرها كشف الوجه، والهدى راجع إلى نذر المشى، وإطلاق الركوب في الروايات محمول على عجزها عن المشى، بدليل ما في رواية

رواه الحاكم في "المستدرک" (٣٠٢:٤): وقال: صحيح على شرط مسلم. وسكت عنه الذهبي ولم يعقبه بشيء.

لأبي داود: "إنها لا تطيق المشى فقال النبي ﷺ: فلتركب ولتهد بدنة". (فلا يجوز الركوب ما لم يعجز عن المشى، ولو ركب فعليه الهدى عاجزا كان أو قادرا) إلا أنه عمل بإطلاق الهدى من غير تعيين بدنة لقوة روايتها، (وبهذا ظهر الجواب عما قاله ابن الهمام في باب النذر ونصه: "لكن حمل المطلق على مقيد واجب إذا كانا في حادثة واحدة فتجب البدنة" (٤٥٢:٤). فإن هذا إذا لم يترجح أحدهما على الآخر قوة، وإلا فيحمل المطلق على الأدنى المتيقن. ولا يجب الزيادة عليه بالشك ولقائل أن يقول: ليس الهدى والبدنة من باب المطلق والمقيد، بل الهدى عام للإبل والبقر والغنم، والبدنة من أفراده، ولا يجب حمل العام على الخاص، بل يعمل بالعموم، ويحمل الخاص على الاختيار والفضيلة، فافهم).

"واختلف المشايخ في محل وجوب المشى، لأن محمدا لم يذكره (وإنما قال: لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة، فذكر الغاية ولم يذكر المبتدأ). فقليل: من الميقات، والأصح أنه من بيته، لأنه المراد به عرفا ولو أحرم من بيته فالاتفاق أنه يمشى من بيته ومقتضى الأصل أن لا يخرج عن عهدة النذر إذا ركب، كما لو نذر الصيام متابعا فقطع التتابع، (لزمه الاستئناف) ولكن ثبت ذلك في الحج نصا، فوجب العمل به". كذا في فتح القدير ملخصا مع تقديم وتأخير (٨٨:٣).

وقال في البدائع: "إن وجوب أحد النسكين ماشيا بقوله: لله على المشى إلى بيت الله أو الكعبة أو مكة أو بكة، استحسان. والقياس أن لا يصح ولا يلزمه شيء، لأن من شرط صحة النذر أن يكون المنذور به قرابة مقصودة، ولا قرابة في نفس المشى، وإنما القرابة في الإحرام، وهو ليس بمذكور. وجه الاستحسان أن هذا الكلام عندهم كناية^(١) عن التزام الإحرام (ماشيا) يستعملونه لالتزام الإحرام بطريق الكناية من غير أن يعقل فيه وجه الكناية، بمنزلة قوله: لله على أن أضرب بثوبى حطيم الكعبة. كناية عندهم عن التزام الصدقة، والإحرام يكون بالحجة أو بالعمرة، فيلزمه أحدهما، بخلاف سائر الألفاظ (من السفر والخروج والركوب والذهاب والإتيان، والوصول إلى بيت الله، أو المشى إلى الصفا والمروة ومسجد الخيف وعرفة والمزدلفة ومنى، وغيرها من الأماكن

(١) قال المحقق في الفتح: وأورد أنه أى نذر المشى إلى بيت الله إذا كان كقوله: على حجة أو عمرة، ينبغى أن لا يلزمه المشى، لأنه لو قال: على الحج لم يلزمه. والجواب أن التقدير على حجة أو عمرة ماشيا، لأن المشى لم يهدر اعتباره شرعا، لما في صحيح مسلم أنه قال: لتمش ولتركب اه، ملخصا (٤٥٢:٤).

التي في الحرم) فإنها ما جرت عاداتهم بالتزام الإحرام بها، والمعتبر في الباب عرفهم وعاداتهم، ولا عرف هناك، وكذلك لو ذكر المسجد الحرام أو الحرم، قال أبو حنيفة: لا يصح نذره ولا يلزمه شيء. وقال أبو يوسف ومحمد: يلزمه حجة أو عمرة، لاشتغال الحرم على البيت ومكة، فكأنه قال: على المشى إلى بيت الله ومكة. وجه قوله إنا أوجبنا عليه الإحرام في لفظ المشى إلى بيت الله أو إلى الكعبة أو مكة أو بكة للعرف، حيث تعارفوا استعمال ذلك كناية عن التزام الإحرام، ولم يتعارفوا استعمال غيرها من الألفاظ (أى ولا يجوز القياس في اللغة والعرف، فلا يلحق بلفظ ما هو في معناه ما لم يتحقق العرف فيه) (٨٤:٥).

قال المحقق في "الفتح": "والوجه في ذلك أن يحمل على أنه تعارف بعد أبى حنيفة إيجاب النسك بهما أى بالمشى إلى المسجد الحرام أو الحرم، فقالا به، كما تعارف بالمشى إلى الكعبة، ويرتفع الاختلاف" اهـ (٤٥٣:٤). وبهذا اندحض قول ابن حزم في الخلق: "هذا خطأ، لأنه أى إلزام المشى في حج أو عمرة إلزام ما لم ينذره على نفسه بغير قرآن ولا سنة" اهـ (٢٦٤:٧). قلنا: كفى بالمرء علما إذا كان لا يدري أن يقول: لا أدري، فإن كان ابن حزم لا يعرف بعرف أهل الحرمين أو العراقيين فليسكت عن الرد على مالك وأبى حنيفة قولهما، فإنهما من أعرف الناس بعرف أهل الحرمين والعراقيين، وإذا ثبت أنهم تعارفوا التزام الإحرام بهذا اللفظ فكيف يكون إلزام المشى في حج أو عمرة إلزام ما لم ينذره الناذر على نفسه؟ وكيف يكون إلزامه في أحد النسكين إلزاما بغير قرآن ولا سنة؟ وقد اعترف ابن حزم بكون العرف منظورا إليه في باب الأيمان والنذور، وبوجوب الوفاء بنذر الطاعة كما تقدم، فهل إذا نذر الإحرام إلى البيت لا يجب عليه الإحرام في أحد النسكين؟ فكذا هذا.

وقال ابن حزم: "وقال مالك: إن نذر المشى إلى المسجد، أو إلى الكعبة، أو إلى الحرم لزمه فإن نذر إلى عرفة أو إلى مزدلفة أو منى أو الصفا أو المروة، لم يلزمه، وهذا تقسيم بلا برهان" اهـ. قلنا: بل هو تقسيم بالبرهان، لأن مبنى الأيمان والنذور على العرف، ولم يتعارفوا إيجاب النسك بهذه الألفاظ، فلا يجب بها شيء، لأن نفس المشى ليس بقربة مقصودة ما لم يكن كناية عن الإحرام، وبهذا اندحض قول ابن حزم ومن وافقه: "إن من نذر المشى إلى مسجد المدينة، أو مسجد بيت المقدس، أو إلى مكان سماه من الحرم لزمه، لأنه نذر طاعة، والحرم كله مسجد، وكذلك إن نذر مشيا أو نهوضا أو ركوبا إلى المدينة لزمه ذلك، وكذلك إلى أثر من آثار الأنبياء عليهم السلام" اهـ (١٨:٨). فإن مجرد كون المنذور طاعة لا يكفي لصحة النذر ما لم تكن طاعة

٣٥٤٤- عن عمران بن حصين رضى الله عنه، قال: "ما خطبنا رسول الله ﷺ خطبة إلا أمرنا بالصدقة ونهانا عن المثلة قال: وقال: إن من المثلة أن ينذر أن يحج ماشيا، فمن نذر أن يحج ماشيا فليهد هديا وليركب". رواه الحاكم في "المستدرک" (٣٠٥:٤) وقال: صحيح الإسناد، وأقره عليه الذهبى.

٣٥٤٥- أخبرنا شعبة بن الحجاج عن الحكم بن عتيبة عن إبراهيم النخعى، عن على بن أبى طالب كرم الله وجهه أنه قال: "من نذر أن يحج ماشيا ثم عجز فليركب ولينحر بدنة". وجاء عنه فى حديث آخر: «ويهدى هديا». أخرجه محمد فى "الموطأ" (٣٢٣)، وهذا سند صحيح إلا أن إبراهيم عن على منقطع، ولكن مراسيله صحاح كما مر غير مرة. وقال محمد فى الحجج له (١٧٨): قد روى أبو حنيفة عن على رضى الله عنه أنه قال: "ويركب ويهدى شاة". وبلاغات محمد وأبى حنيفة حجة عندنا. وأخرجه عبد الرزاق عن على بسند صحيح (فتح القدير ٤: ٤٥٢).

مقصودة، كما سيأتى فى باب اشتراط كون المنذور عبادة مقصودة فانتظر.

قوله: "عن عمران بن حصين" إلخ. فيه حجة لقول أبى حنيفة بكراهة الحج ماشيا، لكونه ﷺ قد عده من المثلة، وتأويله أنه إنما كرهه إذا كان مظنة سوء الخلق ومجادلة الرفيق، كأن يكون صائما مع المشى، أو ممن لا يطيق فيكون المشى سببا للمأثم، وإلا فلا شك أن المشى أفضل فى نفسه، لأنه أقرب إلى التواضع. وعن ابن عباس ﷺ أنه قال لما كف بصره: "ما أسفت على شيء كأسفى على أن لم أحج ماشيا، فإن الله تعالى قدم المشاة، فقال: ﴿يأتوك رجالا وعلى كل ضامر﴾ كذا فى "فتح القدير" (٨٧:٣).

قلت: فلما جعل النبى ﷺ نذر الحج ماشيا من المثلة مع أن له أصلا فى الكتاب والسنة كما مر ذكره فى كتاب الحج، فما ظنك بنذر المشى إلى المدينة أو إلى بيت المقدس ونحوهما ولا أصل له فى شيء من الشريعة. فمن أين يقول ابن حزم بصحة النذر به وبلزومه؟ وفى الحديث حجة لأبى حنيفة ومن وافقه فى قوله بلزوم الهدى إذا ركب سواء عجز عنه أو لم يعجز، لإطلاق قوله ﷺ: «فمن نذر أن يحج ماشيا فليهد هديا وليركب». فبطل قول ابن حزم بعدم وجوب الهدى على العاجز عن الركوب كما فى "الحلى" (٢٦٣:٧)، وسيأتى لذلك مزيد فانتظر.

قوله: "أخبرنا شعبة" إلخ. فيه دلالة ظاهرة على وجوب الهدى على العاجز عن الركوب، وفيه رد على ابن حزم ومن وافقه وكذا فى أثر مجاهد بعده.

٣٥٤٦- أخبرنا عمر بن ذر الهمداني قال: "سألت مجاهدا عن الرجل والمرأة يجعل عليه المشى إلى بيت الله، قال: يمشى ما أطاق، ويركب إذا عجز، ويدخل الحرم ماشيا إلى بيت الله، ويهدى لركوبه هديا". رواه محمد فى الحجج له (١٧٨)، وروى مثله عن عطاء من طريق مالك عن يحيى بن سعيد عنه فى الموطأ، والسندان صحيحان، وعمر بن ذر من رجال البخارى ثقة. (تقريب ١٥٤).

٣٥٤٧- عن عكرمة عن ابن عباس: أن عقبة بن عامر سأل النبى ﷺ، فقال: إن أخته نذرت أن تمشى إلى البيت، وشكا إليه ضعفها، فقال النبى ﷺ: إن الله غنى عن نذر أختك، فلتركب ولتهد بدنة. رواه أحمد وفى لفظ: "إن أخت عقبة بن عامر نذرت أن تمشى إلى البيت وأنها لا تطيق ذلك، فأمرها النبى ﷺ أن تركب وتهدى هديا". رواه أبو داود وسكت عنه هو والمنذرى ورجاله رجال الصحيح وقال الحافظ فى التلخيص: إسناده صحيح (نيل الأوطا ٨: ٤٨٣). وفى فتح القدير (٤: ٤٥٢): وسنده حجة، ولفظ البخارى ومسلم: فقال ﷺ: لتمش ولتركب. (فتح البارى ١١: ٥١١).

٣٥٤٨- عن ابن عباس رضى الله عنهما، قال: "جاء رجل فقال: يا رسول الله! إن أختى حلفت أن تمشى إلى البيت، وأنه يشق عليها المشى، فقال: مرها فلتركب إذا لم تستطع أن تمشى، فما أغنى الله أن يشق على أختك". أخرجه الحاكم، وسكت عنه الحافظ فى "الفتح" (١١: ٥١١). قلت: قال الحاكم فى "المستدرک" (٤: ٣٠٢): صحيح الإسناد، وأقره عليه الذهبى.

قوله: عن عكرمة عن ابن عباس إلخ. قلت: قد ثبت عند الشيخين أنه ﷺ أمرها بالمشى والركوب جميعا، وثبت عند أحمد وأبى داود أن سبب ذلك علمه بأنها لا تطيق المشى، فثبت أن من نذر المشى إلى بيت الله لزمه المشى ما أطاق، فإذا عجز ركب وأهدى هديا لركوبه، وفيه رد على ابن حزم حيث قال: فإن شق عليه المشى إلى حيث نذر من ذلك فليركب ولا شيء عليه اهـ.

قال الشوكانى فى النيل: "ويرد قول من قال بأنه لا كفارة (ولا هدى) مع العجز، وتلزم مع عدمه ما وقع فى حديث عكرمة عن ابن عباس، وفى الرواية التى بعده، فإنهما مصرحان بوجوب الهدى مع ذكر ما يدل على العجز من الضعف وعدم الطاقة" اهـ (٨: ٤٨٥).

قوله: "عن ابن عباس". وقوله: "عن الحسن" إلخ. دلالتهم على معنى الباب بأثر أجزاءه

٣٥٤٩- عن الحسن بن عمران رفعه: «إذا نذر أحدكم أن يحج ماشيا فليهد هديا وليركب». رواه البيهقي، وفي سنده انقطاع (فتح الباري ١١: ٥١١)، قال البيهقي: "لا يصح سماع الحسن بن عمران". قلت: قد قدمنا قريبا الاستدلال على صحة سماع الحسن بن عمران من "الجواهر النقي" (٢: ١٢٨، ١٣٩)، ونصه: قال ابن حبان: سمع الحسن بن عمران، وكذا قال الحاكم في "المستدرک". وقال: إن أكثر مشايخنا على أنه سمع منه، وذكر صاحب الكمال أنه سمع منه اهـ. فالحديث صحيح.

ظاهرة. وفي قوله ﷺ: "فلتركب إذا لم تستطع أن تمشي" دلالة على وجوب المشى ما أطاق، وهو ظاهر أى وإذا عجز ركب وأهدى لركوبه هديا، كما هو مصرح فى رواية أحمد وأبى داود. فائدة:

قد رويت عن ابن عباس فى الباب روايات مختلفة من رأيه. منها ما رواه عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء: أن ابن عباس قال "امش ما استطعت واركب واذهب أو تصدق". وهذا موافق لما روى مرفوعا إلا ذكر الصدقة فقط، وهو محمول على نذر اللجاج بأن كان علقه على شرط لا يريده، فهو مخير بين الوفاء بالنذر وبين كفارة اليمين كما تقدم. ومنها ما رواه حماد بن سلمة عن حميد عن بكر هو ابن عبد الله المزني: "أن ابن عباس أمر امرأة نذرت أن تحج ماشية بأن تشتري رقبة ولتمش، فإذا عجزت فلتركب ولتمش الرقبة، فإذا أعيت الرقبة فلتركب ولتمش الناذرة، فإذا قضت حجها فلتعتقها".

ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أبى إسحاق السبيعي عن أم محبة: "أنها نذرت أن تمشى إلى الكعبة، فمشت حتى أعيت فركبت، ثم أتت ابن عباس فسألته، فقال: أتستطيعين أن تحجى قابلا وتركبي حتى تنتهى إلى المكان الذى ركبت فيه فتمشى ما ركبت؟ قالت: لا! قال: ألك ابنة تمشى عنك؟ قالت: لى ابنتان هما فى أنفسهما أعظم، قال: استغفرى الله وتوبى إليه" كذا فى المحلى (٧: ٢٦٥). وكل ذلك محمول على أنه قاله قبل أن يبلغه حديث عقبة بن عامر فى قصة نذر أخته، فإن الظاهر أن ابن عباس سمعه من عقبة ولم يسمعه من النبى ﷺ، فإن مطر الوراق رواه عن عكرمة عن عقبة عند الطحاوى (٢: ٧٥) وعكرمة لم يلق عقبة، فالظاهر أنه سمعه من ابن عباس: أن عقبة بن عامر أتى النبى ﷺ فذكر الحديث، كما فى "مجمع الزوائد" (٤: ١٨٩)، وأن، وعن سواء فى السماع والاتصال عند الجمهور، صرح به فى "تدريب الراوى" (٧٥).

باب من حلف لا يتكلم لم يحث بقراءة القرآن وذكر الله في الصلاة وخارج الصلاة

٣٥٥٠- عن معاوية بن الحكم السلمي مرفوعاً في حديث: «إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس، إنما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن»، أو كما قال رسول الله ﷺ. رواه مسلم كذا في الجزء الخامس من "الإعلاء" (١٣:٥).

٣٥٥١- عن عبد الله في حديث مرفوعاً: «إن الله يحدث من أمره ما يشاء، وأنه قد أحدث من أمره أن لا يتكلم في الصلاة». رواه النسائي والطحاوي بسند صحيح. «وأن مما أحدث قضى أن لا تتكلموا في الصلاة». (فتح الباري ٣:٥٩).

باب من حلف لا يتكلم لم يحث بقراءة القرآن وذكر الله في الصلاة وخارج الصلاة

قوله: عن معاوية الخ. قال الحافظ في "الفتح" في باب إذا قال: والله لا أتكلم اليوم فصلي أو قرأ أو سبح أو كبر أو حمد أو هلل ما نصه: "والجمهور على أنه لا يحث، وعن الحنفية يحث. وفرق بعض الشافعية بين القرآن فلا يحث به، ويحث بالذكر، وحجة الجمهور أن الكلام في العرف ينصرف إلى كلام الآدميين، وأنه لا يحث بالقراءة والذكر داخل الصلاة، فليكن كذلك خارجها. ومن الحجة في ذلك الحديث الذي عند مسلم، فذكر حديث المتن. وقال: فحكم للذكر والقراءة بغير حكم كلام الناس" اهـ (١١:٤٩٢).

وظاهر الرواية عندنا أنه لا يحث بالقراءة والذكر في الصلاة، ويحث بها في غير الصلاة، لأن القراءة والذكر كلام حقيقة وشرعاً، لقوله ﷺ: "إن أصدق الحديث كتاب الله" وقوله ﷺ: "أفضل الكلام أربع، سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله، والله أكبر". وقال مجاهد: "كلمة التقوى لا إله إلا الله". وقال ﷺ: «كلمتان خفيفتان على اللسان ثقيلتان في الميزان حبيبتان إلى الرحمن، سبحان الله وبحمده سبحان الله العظيم» أخرج الجميع البخاري في "الصحيح"، كما في "فتح الباري" (١١:٤٩٢ و ٤٩٣) سوى الأول فأخرجه أحمد ومسلم والنسائي، كما في العزيزي (١:٣٢٠) إلا أنه في الصلاة ليس بكلام عرفاً ولا شرعاً، لقوله ﷺ: "وإن مما أحدث أن لا يتكلم في الصلاة". متفق عليه.

وأما الحديث الذي احتج به الجمهور فقيه أنه إنما نفى عنها كلام الناس، ولا يستلزم نفى الكلام مطلقاً. وهذا التفصيل جواب ظاهر المذهب، ولما كان مبنى الإيمان على العرف، وفي

باب من نذر صوم يوم الفطر أو النحر يصوم يوما مكانهما وإن صامهما تم نذره وأثم

٣٥٥٢- عن زياد بن جبير قال: كنت مع ابن عمر فسأله رجل فقال: "نذرت أن أصوم كل يوم ثلاثاء أو أربعاء، فوافقت هذا اليوم يوم النحر، فقال: أمر الله بوفاء النذر، ونهينا أن نصوم يوم النحر، فأعاد عليه، فقال مثله لا يزيد عليه". رواه البخاري (فتح الباري ١١: ٥١٣).

٣٥٥٣- عن كريمة بنت سيرين: "أنها سألت ابن عمر، فقالت: جعلت على نفسي أن أصوم كل أربعاء، واليوم يوم أربعاء وهو يوم النحر، فقال: أمر الله بوفاء النذر،

العرف المتأخر لا يسمى التسبيح والقرآن وما معه كلاما، حتى أنه يقال لمن سبح طول يومه أو قرأ: لم يتكلم اليوم بكلمة، اختار المشايخ أنه لا يحث أيضا بجميع ذلك خارج الصلاة، واختير للفتوى، وأما الشعر فإنه يحث به، لأنه كلام منظوم، وفي الحديث: "أصدق كلمة قاله شاعر كلمة لبيد:

الأكل شيء ما خلا الله باطل وكل نعيم لا محالة زائل

وعرف مما تقدم أنه لا يحث بالكتابة والإيماء ونحوه، كذا في "فتح القدير" (٤: ٤٢١). أي أنه لا يعد كلاما عرفا وعادة، والحديث أخرجه مسلم وابن ماجه والبيهقي، وليس فيه إلا صدر البيت دون آخره كما في العزيزي (١: ٢١٢).

باب من نذر صوم يوم الفطر أو النحر يصوم يوما مكانهما وإن صامهما تم نذره وأثم

قوله: "عن زياد بن جبير وعن كريمة" إلخ. قال الزبير بن المنير: "يحتمل أن يكون ابن عمر أراد أن كلا من الدليلين يعمل به، فيصوم يوما مكان يوم النذر، ويترك صوم يوم العيد، فيكون فيه سلف لمن قال بوجوب القضاء". ذكره الحافظ في "الفتح" (٤: ٢١٠).

قلت: هذا هو الظاهر المتعين، لأنه نسب الأمر بوفاء النذر إلى الله تعالى، والنهي عن صوم يوم النحر إلى رسول الله ﷺ، ولا يظن به أن يبطل أمر الله تعالى بنهي رسول الله ﷺ، وبهذا اندحض ما ذكره أخو ابن المنير والداودي من أن المفهوم من كلام ابن عمر تقديم النهي.

قال الحافظ: "انعقد الإجماع على أنه لا يجوز له أن يصوم يوم الفطر ولا يوم النحر، لا تطوعا ولا عن نذر، سواء عينهما أو أحدهما بالنذر، أو وقعا (في يوم نذره) معا، أو أحدهما اتفاقا،

ونهى رسول الله ﷺ عن صوم يوم النحر. أخرجه ابن حبان فى "ثقاته"، ورواته ثقات (فتح البارى، السابق).

فلو نذر لم ينعقد نذره عند الجمهور، وعند الحنابلة روايتان فى وجوب القضاء، وخالف أبو حنيفة، فقال: لو أقدم فصام وقع ذلك عن نذره، وقد تقدم بسط ذلك فى أواخر الصيام" اهـ (١١: ٥١٢). وقال فى باب الصيام: "وفى الحديث تحريم صوم يومى العيد، سواء النذر والكفارة والتطوع والقضاء والتمتع، وهو بالإجماع، واختلفوا فىمن أقدم فصام يوم عيد (ونذره) فعن أبى حنيفة ينعقد، وخالفه الجمهور، فلو نذر يوم قدوم زيد فقدم يوم العيد فالأكثر لا ينعقد النذر، وعن الحنفية ينعقد ويلزمه القضاء، وفى رواية يلزمه الإطعام. وعن الأوزاعى يقضى إلا إن نوى استثناء العيد. وعن مالك فى رواية يقضى إن نوى القضاء وإلا فلا. وسيأتى عن ابن عمر أنه توقف فى الجواب عن هذه المسألة. وأصل الخلاف فى هذه المسألة أن النهى هل يقتضى صحة المنهى عنه؟ قال الأكثر: لا. وعن محمد بن الحسن: نعم! واحتج بأنه لا يقال للأعمى لا يبصر، لأنه تحصيل الحاصل (يعنى فلا ينهى إلا من يمكن منه الفعل) فدل على أن صوم يوم العيد ممكن، وإذا أمكن ثبت الصحة، وأجيب بأن الإمكان المذكور عقلى، والنزاع فى الشرعى، والمنهى عنه شرعا غير ممكن فعله شرعا" اهـ (٤: ٢٠٨).

قلت: كيف يصح قوله: "إن الإمكان المذكور عقلى"؟ والكلام إنما هو فى الأفعال الشرعية التى لا وجود لها إلا باعتبار الشرع فقط، لا مدخل للعقل والحسن فى إدراك وجودها أصلا، فلا يتصور إمكانها إلا بالشرع أيضا، فلا بد لصحة النهى من إمكانها شرعا، فثبت أن المنهى عنه شرعا ممكن فعله شرعا، وليس قول أبى حنيفة بانعقاد النذر وتماه بصوم يوم العيد مع الإثم بأعجب من قول من أجاز للمتمتع فاقد الهدى صيام أيام التشريق. وهو مذهب مالك والشافعى فى القديم، مع تواتر النهى عن صيامها عن رسول الله ﷺ، وقد تقدم بسط ذلك فى أواخر كتاب الحج فليراجع. وماذا على أبى حنيفة إن خالفه الناس إذا وافقه ابن عمر رضى الله عنه فقد عرفت أن المتبادر من كلامه العمل بكلا الدليلين من أمر الله بوفاء النذر، ونهى الرسول عن صوم يوم النحر، فيترك صوم يوم العيد ويصوم يوما مكانه، وأمره فى التورع عن بت الحكم لا سيما عند تعارض الأدلة مشهور، فلا يصح حمل كلامه على التوقف، بل الحق أنه تورع عن بت الحكم فيه وأرشد المسائل إلى العمل بالدليلين إشارة فافهم.

باب إذا حلف يميناً واحدة على أشياء كثيرة فهي يمين واحدة وإن حلف

أيماناً كثيرة على شيء واحد وأراد التكرار اتحدت وإلا تعددت

٣٥٥٤- عبد الرزاق عن ابن جريج، قال: قال عطاء: فيمن قال: والله لا أفعل كذا والله أفعل كذا لأمر شتى قال: "هو قول واحد، ولكنه خص كل واحد بيمين، قال: كفارتان". وقال عطاء فيمن قال: والله لا أفعل كذا وكذا الأمرين شيء، فعمهما باليمين. قال: "كفارة واحدة". أخرجه ابن حزم في المحلى (٨: ٥٢). وسنده صحيح.

٣٥٥٥- ومن طريق عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن مجاهد عن ابن عمر، قال: إذا أقسمت مرارا فكفارة واحدة. أخرجه ابن حزم أيضا (٨: ٥٣). وسنده صحيح.

٣٥٥٦- وعن هشام بن عروة أن أباه سئل عن تعرضت له جارية له مرارا، كل مرة يحلف بالله أن لا يطئها ثم وطئها فقال له عروة: "كفارة واحدة" أخرجه ابن حزم أيضا (٨: ٥٣). من طريق عبد الرزاق وسنده صحيح.

باب إذا حلف يميناً واحدة على أشياء كثيرة فهي يمين واحدة وإن حلف

أيماناً كثيرة على شيء واحد وأراد التكرار اتحدت وإلا تعددت

قوله: "عبد الرزاق" إلخ. قلت: دل قول عطاء على أنه إذا كرر اليمين على أمرين مختلفين فهما يمينان، وعليه كفارتان. وإذا حلف بيمين واحدة على أمور شتى فيمين واحدة وكفارة واحدة. وهو المذهب كما صرح به في "البدائع" (٣: ٩).

قوله: "من طريق عبد الرزاق" إلخ. قول ابن عمر هذا مجمل غير مفسر، فيحمل على ما إذا نوى التكرار. قال في البدائع في قوله: "والله لا أفعل كذا والرحمن لا أفعل كذا، وكذا قوله: والله لا أفعل كذا، والله لا أفعل كذا: إنهما يمينان، ولو قال: أردت بالثاني الخبر عن الأول ذكر الكرخي أنه يصدق، لأن الحكم المتعلق باليمين بالله تعالى هو وجوب الكفارة، وأنه أمر بينه وبين الله تعالى، ولفظه محتمل في الجملة وإن كان خلاف الظاهر، فكان مصدقا فيما بينه وبين الله عز وجل" اهـ (٣: ١٠).

قلت: وهذا هو الراجح عندي لتأييده بالأثر، وما رواه المعلى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة: أنه لا يصدق مرجوح والله تعالى أعلم.

قوله: "عن هشام بن عروة" إلخ. محمول على إرادة التكرار أيضا كما تقدم.

٣٥٥٧- روينا من طريق حماد بن سلمة عن أبان عن مجاهد، قال: "زوج ابن عمر مملوكه من جارية له، فأراد المملوك سفراً، فقال له ابن عمر: طلقها، فقال المملوك: والله لا طلقته، فقال له ابن عمر: والله لتطلقنها، كرر ذلك ثلاث مرات، قال مجاهد: فقلت لابن عمر: كيف تصنع؟ قال: أكفر عن يميني، فقلت له: قد حلفت مراراً، قال: كفارة واحدة". أخرجه ابن حزم في "المحلى" (٥٣: ٨). وسنده صحيح، وأبان هو ابن صالح، وثقه ابن معين والعجلي ويعقوب وأبو حاتم والنسائي. أخطأ ابن عبد البر وابن حزم في تضعيفه، فلم يضعفه أحد قبلهما (التهذيب ١: ٩٤-٩٥).

قوله: "روينا من طريق حماد بن سلمة" إلخ. قلت: في قول مجاهد: "قد حلفت مراراً". دليل على أن تكرار اليمين على شيء واحد يقتضى تعدد اليمين ظاهراً، فقول ابن عمر: "كفارة واحدة" محمول على أنه كان قد أراد التكرار والتأكيد دون تعدد اليمين. مسألة الاستحلاف أى قوله لغيره:

وفيه دليل على أن من أقسم غيره وقال: والله لتفعلن كذا ولم ينو شيئاً (أو نوى أنه يفعل ذلك ولا بد) فهو حالف، فإن لم يفعل المخاطب حنث، وإن أراد به الاستحلاف فهو استحلاف، ولا شيء على واحد منهما إذا لم يفعل كذا في "فتح القدير" (٤: ٤٧٢). قلت: ودليل عدم الحنث في الاستحلاف ما مر في قصة أبي بكر في تعبير الرؤيا، وقوله: "أقسمت عليك يا رسول الله بأبي أنت لتحدثني ما الذي أخطأت، فقال النبي ﷺ: «لا تقسم». وفي لفظ لأبي داود: "ولم يخبره". أخرجه البخاري ومسلم والأربعة (عون المعبود ٣: ٢٢٤). فلم يأمره بالكفارة ولم يخبر بما أقسم عليه. والله تعالى أعلم.

قال ابن حزم: "وقال أبو حنيفة وأصحابه: إن أراد التكرار (في تكرير اليمين) فيمين واحدة، وإن لم تكن له نية، أو أراد التغليظ، أو كان ذلك في مجلسين فصاعداً فلكل يمين كفارة" اهـ. (٥٣: ٨). وفي الدر عن البحر عن الخلاصة والتجريد: "تعدد الكفارة لتعدد اليمين، والمجلس والمجالس سواء" اهـ.

تداخل الكفارات إذا كثرت:

قال الشامي: "وفي البغية: كفارات الأيمان إذا كثرت تداخلت، ويخرج بالكفارة الواحدة عن عهدة الجميع. قال شهاب الأئمة: هذا قول محمد. قال صاحب الأصل: هو المختار عندى اهـ،

باب من حلف لا يكلم حيناً

٣٥٥٨- رويانا من طريق يحيى بن سعيد القطان عن سفيان الثوري، ثنى طارق ابن عبد الرحمن عن سعيد بن جبير عن ابن عباس: "الحين ستة أشهر". وهو قول سعيد ابن جبير والشعبي وعكرمة وعمر بن عبد العزيز، وبه يقول أبو حنيفة والأوزاعي وأبو

المقدسي. ومثله في القهستاني عن المنية" اهـ (٨٠:٣). قلت: وعلى هذا فلا حاجة إلى التأويل في قول ابن عمر وعروة، بل يحمل قولهما باتحاد الكفارة على القول بالتداخل فافهم.

باب من حلف لا يكلم حيناً

قوله: "رويانا من طريق يحيى" إلخ. قال في الهداية: "ومن حلف لا يكلم فلاناً حيناً أو زماناً أو الحين أو الزمان فهو على ستة أشهر، لأن الحين قد يراد به الزمان القليل، وقد يراد به أربعون سنة، وقد يراد به ستة أشهر، وهذا هو الوسط فينصرف إليه. وهذا لأن اليسير لا يقصد بالمنع لوجود الامتناع فيه عادة، والمؤيد لا يقصد غالباً، لأنه بمنزلة الأبد، ولو سكت عنه يتأيد فيتعين ما ذكرنا. وكذا الزمان يستعمل استعمال الحين، وهذا إذا لم تكن له نية. أما إذا نوى شيئاً فهو على ما نوى، لأنه نوى حقيقة كلامه، وكذلك الدهر عندهما. وقال أبو حنيفة: الدهر لا أدرى ما هو، والصحيح أن الاختلاف في المنكر. وأما المعروف باللام يراد به الأبد عرفاً، وإنما توقف أبو حنيفة في تقديره لأن اللغات لا تدرك قياساً، والعرف لم يعرف استمراره (على وجه واحد) لاختلاف في الاستعمال" اهـ. ملخصاً، قال المحقق في الفتح: "وتوقفه دليل فقهه ودينه وسقوط اعتباره نفسه، رحمن الله به. وقد نظم جملة ما توقف فيه، فقال بعضهم:

من قال: لا أدرى لما لم يدره فقد اقتدى في الفقه بالنعمان

في الدهر والخنثى كذلك جوابه ومحل أطفال ووقت ختان

والمراد بالأطفال أطفال المشركين" اهـ (٤٢٩:٤).

وقال ابن حزم: "من حلف أن لا يفعل كذا حيناً أو دهرًا أو زماناً أو مدة أو برهة أو وقتاً، أو ذكر كل ذلك بالألف واللام، أو قال ملياً أو عمراً أو العمر، فبقى مقدار طرفة عين لم يفعله ثم فعله فلا حث عليه، لأن كل جزء من الزمان زمان ودهر وحين ووقت وبرهة ومدة" اهـ (٥٧:٨). قلت: هذا خلاف ما قد نص عليه نفسه أنه إنما يراعى في الأيمان ما يخاطب به أهل تلك اللغة، فقولوه: "إن كل جزء من الزمان زمان ودهر وحين". غير مسلم، فإنه لا يقال في العرف لمن سكت

عبيد وقال أبو حنيفة: إلا أن ينوى مدة فله ما نوى. كذا في "المحلى" (٨: ٥٨) لابن حزم والسند المذكور صحيح. وطارق بن عبد الرحمن من رجال الجماعة صدوق (تقريب ٩١).

ساعة أنه سكت زماناً أو دهرًا أو حيناً، بل يقال سكت ساعة أو وقتاً أو برهة، وأيضاً: فإن اليسير لا يقصد بالمنع في الأيمان عادة، كما ذكره صاحب الهداية، ولا يجوز القياس في اللغة أو العرف. والعجب ممن يذم القياس وأهله ويقول: القياس كله باطل، أن يرتكب القياس فيما لا يجوز بالإجماع. وهذا أبو حنيفة الذي يعده ابن حزم من أهل الرأي والقياس قد توقف في الدهر، ولا يتوقف هو، وينسب التوقف إلى التخليط، ويقول: لأبي حنيفة ههنا تخاليط عظيمة اهـ (٨: ٥٩). وليس ما قاله الإمام من التخليط في شيء، ولكنه تنكب عن الحكم في دين الله من غير علم. ولكن قاتل الله العصبية تبدى المحاسن مساوي. ولنذكر اختلاف السلف الصالحين في هذا الباب وبه يظهر خطأ ابن حزم عند أولى الألباب.

فروى ابن وهب عن الليث بن سعد: "كان على بن أبي طالب يقول: الحين سنة". وقد روى من طريق عطاء بن السائب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس: "الحين سنة، ومن طريق محمد ابن المثنى عن محمد بن عبد الله الأنصارى عن محمد بن علي بن الحسين: "أن الأحيان ثلاثة: ستة أشهر، وثلاثة عشر عاماً، وإلى يوم القيامة". وعن سعيد بن المسيب: "الحين شهران". ومن طريق الأعمش عن أبي ظبيان عن ابن عباس، قال: "الحين قد يكون غدوة وعشية". وهو قول الشافعي، ومن طريق وكيع عن أبي جعفر عن طاوس، قال: "الزمان شهران"، ذكر الآثار كلها ابن حزم في "المحلى" (٨: ٥٨). ولم يرو عن أحد من السلف أنه قال: الحين والدهر والزمان ساعة وطرفة عين.

واستدل ابن حزم لذلك بقوله تعالى: ﴿فَسَبِّحْنا الله حين تمشون وحين تصبحون﴾. إلى قوله: ﴿وحين تظهرون﴾. قال: "فسمى الله المساء حيناً، والإصباح حيناً، والظهيرة حيناً" اهـ. ولا يخفى على من له أدنى إلمام بتصاريف الكلام أن إضافة الحين إلى فعل لا يفيد تسمية الفعل بالحين، وإلا لزم أن يكون إتيان النفس ونفع الصادقين مسمى باليوم، لقوله تعالى: ﴿يوم تأتي كل نفس﴾. وقوله: ﴿هذا يوم ينفع الصادقين صدقهم﴾. وقوله: ﴿يراك حين تقوم﴾. وهكذا قياس من لم يعرف بالقياس ولم يحكم أصوله. وأيضاً: فالنزاع إنما في الحين والزمان والدهر المطلق الواقع ظرفاً من دون الإضافة إلى شيء، كما لا يخفى على من تتبع كلمات الفقهاء وعباراتهم، وأما إذا أضيف أحدها إلى فعل فلا نزاع أنه يتقيد بالمضاف إليه، كما إذا حلف والله لا أكلمه حين

باب من حلف ليضربن امرأته أو عبده عددا
من الأسواط فجمعها كلها في ضربة واحدة بر في يمينه إذا أصابه جميعاً
٣٥٥٩- رويانا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أنه أخبره عبد الله بن عبيد بن

يشتمني، لم يحنث بكلامه إذا لم يشتم، ولا أكلمه زمان قيامه، لم يحنث بالكلام إذا كان قاعداً،
ولا أكلمه. حين يصبح، لا يحنث بالكلام مساءً، ولا ألقاه حين يمسي، لم يحنث باللقاء غدوة.
ولم يتقيد في كل ذلك بالسته أشهر اتفاقاً.

قال الموفق في المغنى: "ولنا أن الحين المطلق في كلام الله أقله ستة أشهر، وما استشهدوا به
من المطلق في كلام الله فما ذكرنا أقله فيحمل عليه، لأنه اليقين" اهـ (١١: ٣٠٢). فثبت أن النزاع
إنما هو في المطلق دون المقيد بالإضافة ونحوها، وقال الموفق أيضاً: "قال ابن أبي موسى: الزمان
ثلاثة أشهر. وقال طلحة العاقولي: الحين والزمان والعمر واحد، لأنهم لا يفرقون في العادة بينها،
والناس يقصدون بذلك التباعد. فلو حمل على القليل حمل على خلاف قصد الحالف. (فيه رد
على ابن حزم كما لا يخفى)، والدهر يحتمل أنه كالحين أيضاً لهذا المعنى (لم يجزم به لاختلاف
في الاستعمال، ولذا لم يجزم به الإمام أبو حنيفة) وقال في بعيد وملئ وطويل: هو أكثر من شهر.
وهذا قول أبي حنيفة، لأن ذلك ضد القليل لقوله تعالى: ﴿واهجرتني ملياً﴾. ولا يجوز حمله على
ضده. (أي القليل) ولو حمل العمر على أربعين سنة كان حسناً، لقول الله تعالى مخبراً عن نبيه
عليه السلام: "فقد لبثت فيكم عمراً من قبله"، وكان أربعين سنة. ولأن العمر في الغالب لا يكون
إلا مدة طويلة، فلا يحتمل على خلاف ذلك. قال: فإن حلف لا يكلمه الدهر أو الأبد أو الزمان
فذلك على الأبد، لأن ذلك بالألف واللام، وهي للاستغراق، فتقتضي الدهر كله. وإن حلف على
أيام فهي ثلاثة، لأنها أقل الجمع. قال الله تعالى: ﴿واذكروا الله في أيام معدودات﴾، وهي أيام
التشريق (ثلاثة أيام). وإن حلف على أشهر فهي ثلاثة، لأنها أقل الجمع، وإن حلف على شهور
فكذلك. وقيل: اثني عشر شهراً، لقول الله تعالى: ﴿إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهراً﴾.
ولأن الشهور جمع الكثرة. وأقله عشرة، فلا يحتمل على ما يحتمل عليه جمع القلة" اهـ،
(١١: ٣٠٣). قلت: الشهور عند أبي حنيفة عشرة أشهر، وعندهما اثنا عشر شهراً، كما في
"الهداية" مع "الفتح" (٤: ٤٣٠). وهذا إذا لم يكن له نية وإلا فعلى ما نوى. والله تعالى أعلم.

باب من حلف ليضربن امرأته أو عبده عددا
من الأسواط فجمعها كلها في ضربة واحدة بر في يمينه إذا أصابه جميعاً
قوله: "رويانا" إلخ. قلت: قال أبو بكر الجصاص الرازي في "أحكام القرآن" له: "في هذه

عمير أنه رأى أباه يتحلل يمينه في ضرب نذره بأدنى ضرب، فقال عطاء: "قد نزل ذلك في كتاب الله تعالى: ﴿وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث﴾. رواه ابن حزم في "المحلى" (٥٧: ٨) قلت: سند صحيح على شرط مسلم.

٣٥٦- عن أبي أمامة: "أتى النبي ﷺ برجل قد زنى، فسأله، فاعترف، فأمر به فجرد فإذا هو حمش الخلق مقعد، فقال: ما يبقى الضرب من هذا شيئا، فدعا بأثכול فيه مائة شمراخ، فضربه به ضربة واحدة". رواه الطبراني في الأوسط، ورجاله ثقات. (مجمع الزوائد ٤: ٢٥٢). وأخرج نحوه عن أبي سعيد ورجاله رجال الصحيح، وحديث أبي أمامة أخرجه أبو داود مطولا، وللنسائي نحوه (جمع الفوائد ١: ٢٨٧).

الآية دلالة على أن من حلف أن يضرب عبده عشرة أسواط فجمعها كلها وضربه ضربة واحدة، أنه يبر في يمينه إذا أصابه جميعا، لقوله تعالى: ﴿وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث﴾. والضغث هو ملأ الكف من الخشب أو السياط أو شماريخ ونحو ذلك. فأخبر الله تعالى أنه إذا فعل ذلك فقد بر في يمينه. وقد اختلف الفقهاء في ذلك، فقال أبو حنيفة وأبو يوسف وزفر ومحمد: إذا ضربه ضربة واحدة بعد أن يصيبه كل واحدة منه فقد بر في يمينه. وقال مالك والليث: لا يبر. وهذا القول خلاف الكتاب، لأن الله تعالى قد أخبر أن فاعل ذلك لا يحنث. وقد روى عن مجاهد أنه قال: هي لأيوب خاصة. وقال عطاء: للناس عامة.

قال الجصاص: دلالة الآية ظاهرة على صحة القول الأول من وجهين: أحدهما: أن فاعل ذلك يسمى ضاربا لما شرط من العدد، ومقتضاه البر في يمينه، والثاني: أنه لا يحنث لقوله: "ولا تحنث". وزعم بعض من يحتج لمالك أن ذلك لأيوب خاصة، لأنه أسقط عنه الحنث، فكان بمنزلة من كانت عليه الكفارة فأداها، أو بمنزلة من لم يحلف على شيء. وهذا حجاج ظاهر السقوط لا يحتج بمثله من يعقل ذلك، لتناقضه واستحالة ومخالفته لظاهر الكتاب، لأن الله تعالى أخبر أنه إذا فعل ذلك لم يحنث، واليمين تتضمن شيئين حثا أو برا. فإذا أخبر الله أنه لا يحنث فقد أخبر بوجود البر، إذ ليس بينهما واسطة، ولو كان لأيوب خاصة وكان قد أسقط عنه الحنث، وكان عبادة تعبد بها دون غيره، كان لله أن يسقط عنه الحنث (بلا شيء) ولا يلزمه شيئا، وإن لم يضربها بالضغث، فلا معنى على قوله لضربها بالضغث، إذ لم يحصل به بر في اليمين. وزعم هذا القائل أن الله تعالى أن يتعبد بما شاء في بعض الأوقات، وفيما تعبدنا به ضرب الزانى. قال: ولو ضربه ضربة واحدة لم يكن حدا.

قال أبو بكر: أما ضرب الزاني بشماريخ فلا يجوز إذا كان صحيحا سالما. وقد يجوز إذا كان عليلا يخاف عليه، ثم ذكر ثاني حديثي الباب من طريق أبي داود: ثنا أحمد ابن سعيد الهمداني ثنا ابن وهب أخبرني يونس عن ابن شهاب أخبرني أبو أمامة بن سهل بن حنيف أنه أخبره بعض أصحاب رسول الله ﷺ من الأنصار الحديث.

قلت: قد اعتذر ابن العربي في "أحكام القرآن" له لمالك في انفراده بهذه المسألة بعذر حسن، فليراجع، فبطل قول ابن حزم في "المحلى": "وقال مجاهد والليث ومالك: لا يبر بذلك، ولا نعلم لهم حجة أصلا" اهـ (٥٧:٨). فإن أئمة الهدى لم يقولوا في دين الله بقول إلا ولهم فيه حجة وبرهان.

قال الجصاص: وفي الآية دلالة على أن للزوج أن يضرب امرأته تأديبا، لو لا ذلك لم يكن أيوب ليحلف عليه ويضربها، ولما أمره الله تعالى بضربها بعد حلفه، والذي ذكره الله تعالى في القرآن وأباحه من ضرب النساء إذا كانت ناشزة بقوله: "واللاتي تخافون نشوزهن إلى قوله: واضربوهن".

وقد دلت قصة أيوب على أن له ضربها تأديبا بغير نشوز (لأن امرأته لم تكن ناشزة، بل كانت أطوع خلق الله لزوجها)، وكذا قوله تعالى: ﴿الرجال قوامون على النساء﴾. يدل على مثل دلالة قصة أيوب، لأنه نزل في رجل لطم امرأته على عهد رسول الله ﷺ، فأراد أهلها القصاص.

وفي الآية دليل على أن للرجل أن يحلف ولا يستثنى، لأن أيوب حلف ولم يستثن.

ونظيره من سنة النبي ﷺ في قصة الأشعرين حين استحملوه، فقال: والله لا أحملكم، ولم يستثن، ثم حملهم. الحديث. وفيه دليل على أن من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها أن عليه الكفارة إذا ترك المحلوف عليه، لأنه لو لم تجب عليه الكفارة لترك أيوب ما حلف عليه، ولم يحتج إلى أن يضربها بالضغث، وهو خلاف قول من قال: لا كفارة عليه إذا فعل ما هو خير. وقد روى فيه حديث عن النبي ﷺ (وقد بينا ضعفه فتذكر). وفيه دليل على أن التعزير يجاوز به الحد، لأن في الخبر إن أيوب حلف أن يضربها مائة، فأمره الله تعالى بالوفاء به، إلا أنه روى عن النبي ﷺ

باب إن حلف لا يفعل كذا حنث بفعله مرة ولو حلف ليفعلن

كذا ففعله مرة في العمر بر في يمينه

٣٥٦١- عن أبي موسى الأشعري، قال: "أتيت رسول الله ﷺ في رهط من الأشعرين استحملة، فقال: والله لا أحملك، ما عندى ما أحملك، ثم أرسل إلينا فحملنا، نسي رسول الله ﷺ يمينه فرجعنا، فقلنا: يا رسول الله! أتيناك نستحملك فحللت أن لا تحملنا، ثم حملتنا فظننا أو فعرفنا أنك نسيت يمينك. قال: انطلقوا فإنما حملك الله، إني والله إن شاء الله لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيراً منها إلا أتيت الذي هو، وتحللتها". رواه البخارى مطولا (فتح البارى ١١: ٥٣).

٣٥٦٢- عن المسور بن مخرمة ومروان في قصة الحديبية، "قال عمر بن الخطاب: فأتيت نبي الله ﷺ، فقلت: أو ليس كنت تحدثنا أنا سنأتى البيت فنطوف به؟ قال: بلى!

أنه قال: من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين. وفيه دليل على أن الاستثناء لا يصح إلا أن يكون متصلاً باليمين، لأنه لو صح الاستثناء متراخياً عنها لأمر بالاستثناء، ولم يؤمر بالضرب. وفيه دليل على جواز الحيلة في التوصل إلى ما يجوز فعله، ودفع المكروه بها عن نفسه وعن غيره، لأنه تعالى أمره بضربها بالضغث ليخرج به من اليمين، ولا يصل إليها كثير ضرر" اهـ ملخصاً (٣٨٤: ٣).

باب إن حلف لا يفعل كذا حنث بفعله مرة، ولو حلف ليفعلن

كذا ففعله مرة في العمر بر في يمينه

قوله: "عن أبي موسى" إلخ. دلالة على الجزء الأول من الباب ظاهرة. قال في "الهداية" مع "الفتح": "إذا حلف لا يفعل كذا تركه أبداً، لأنه نفى الفعل مطلقاً، فعم الامتناع ضرورة عموم النفي للفعل المتضمن للمصدر النكرة، فلو وجد مرة لم يكن النفي في جميع الأوقات ثابتاً. وإن حلف ليفعلن كذا بر بالفعل مرة واحدة، لأن الملتزم فعل واحد غير عين، إذ المقام مقام الإثبات، فيبر بأى فعل فعله، وإذا لم يفعل لا يحكم بوقوع الحنث حتى يقع اليأس عن الفعل، وذلك بموت الخالف قبل الفعل، فيجب عليه أن يوصى بالكفارة، أو بموت محل الفعل. هذا إذا كانت اليمين مطلقة، فلو كانت مقيدة بوقت فمضى الوقت ولم يفعل حنث" اهـ. ملخصاً (٤٦٧: ٤).

قوله: "عن المسور" إلخ. قال الحافظ في "الفتح": "يستفاد من هذا أن الكلام يحمل على إطلاقه وعمومه حتى تظهر إرادة التخصيص والتقييد، وأن من حلف على فعل شيء ولم يذكر مدة

فأخبرتك أنا نأتيه العام؟ قلت: لا! قال: فإنك آتیه ومطوف به“ الحديث مطولا أخرجه البخارى (١: ٣٨٠).

باب من حلف أن لا يدخل على أهله شهرا وكان الشهر تسعا وعشرين أى ثم دخل فإنه لا يحنث

معينة لم يحنث حتى تنقضى أيام حياته“ اهـ (٥: ٢٥٥). وقال الموفق فى “المغنى” (١١: ١٧٤):
”إن كانت اليمين على ترك شيء ففعله حنث ووجبت الكفارة. وإن كانت على فعل شيء، فلم يفعله وكانت يمينه موقته بلفظ أو نية أو قرينة حاله، ففات الوقت حنث وكفر. فإن كانت مطلقة لم يحنث إلا بفوات وقت الإمكان، لأنه ما دام فى الوقت والفعل ممكن فيحتمل أن يفعل، فلا يحنث. ولهذا قال عمر للنبي ﷺ: ألم تخبرنا أنا نأتى البيت ونطوف به؟ قال: فأخبرتك أنك تأتیه العام؟ قال: لا! قال: فإنك آتیه ومطوف به. وقد قال الله تعالى: ﴿قُلْ بلى وربى لتبعثن﴾، وهو حق ولم يأت بعد“ اهـ.

باب من حلف أن لا يدخل على أهله شهرا وكان الشهر تسعا وعشرين أى ثم دخل فإنه لا يحنث

قال الحافظ فى “الفتح”: “هذا يتصور إذا وقع الحلف أول جزء من الشهر اتفاقا، فإن وقع فى أثناء الشهر ونقص هل يتعين أن يلفق ثلاثين؟ أو يكتفى بتسع وعشرين؟ فالأول قول الجمهور (قلت: ومنهم الحنفية). وقالت طائفة منهم ابن عبد الحكم من المالكية بالثانى. واحتج الطحاوى للجمهور بالحديث الصحيح الماضى فى الصيام بلفظ: “الشهر تسع وعشرون، فإذا غم عليكم فأكملوا ثلاثين“. قال: فأوجب عليهم إذا أغمى ثلاثين وجعله على الكمال حتى يروا الهلال قبل ذلك. (أى ولا يمكن الرؤية فى أثناء الشهر فيجب إكمال ثلاثين). قال الحافظ: وهذا إنما يحتج به على من زعم أنه إذا وقعت يمينه فى أثناء الشهر أن يكتفى بتسع وعشرين، سواء كان ذلك الشهر الذى حلف فيه تسعا وعشرين أو ثلاثين. وأما قول ابن عبد الحكم فإنما يصلح تعقبه بحديث عائشة. فذكره وهو ثانى أحاديث المتن. ثم قال: قال الطحاوى بعد تخريجه: يعرف بذلك أن يمينه كانت مع رؤية الهلال، كذا قال، وليس ذلك صريحا فى الحديث. والله أعلم“ (١١: ٤٩٣).

قلت: وأى لفظ أصرح من قوله: “إن شهرنا هذا كان تسعا وعشرين“، وهو إشارة إلى الشهر الذى نزل فيه، دون الذى تقدمه، وإذا كان إشارة إلى الشهر الذى نزل فيه ثبت أن يمينه

٣٥٦٣- عن أنس قال: "آلى رسول الله ﷺ من نسائه، فأقام في مشربة تسعا وعشرين ليلة، ثم نزل، فقالوا: يا رسول الله! آليت شهرا، فقال: إن الشهر يكون تسعا وعشرين". رواه البخارى (فتح البارى ١١: ٤٩٣).

٣٥٦٤- عن عائشة قالت: "لا والله ما قال رسول الله ﷺ: إن الشهر تسع وعشرون، وإنما والله أعلم بما قال في ذلك، أنه قال حين هجرنا: لا هجر لكن شهرا، ثم جاء لتسع وعشرين، فقال: إن شهرا هذا كان تسعا وعشرين ليلة". أخرجه الطحاوى (٧١: ٢). وذكره الحافظ في "الفتح" (٤٩٣: ١١). وسكت عنه، وإسناده صحيح حسن. وفي لفظ لأحمد: إنما قال: الشهر قد يكون تسعا وعشرين (فتح البارى ٩: ٢٥٥).

٣٥٦٥- حدثنا أبو بشر الرقى ثنا معاذ عن أشعث عن الحسن، في رجل نذر أن يصوم شهرا، فقال: "إن ابتداء لرؤية الهلال صام لرؤيته، وأفطر لرؤيته، وإن ابتداء في بعض الشهر صام ثلاثين يوماً". رواه الطحاوى (٧٢: ٩) وسنده صحيح.

كانت مع رؤية الهلال، لامتناع الحكم بكونه تسعا وعشرين في أثناء الشهر كما أشرنا إليه آنفا. ولعل الحافظ قد نسي ما قدمه في كتاب النكاح: "أن عائشة خشيت أن يكون ﷺ نسي مقدار ما حلف عليه وهو شهر. والشهر ثلاثون أو تسعة وعشرون يوما، فلما نزل في تسعة وعشرين ظنت أنه ذهل عن القدر، أو أن الشهر لم يهل، فأعلمها أن الشهر استهل، فإن الذى كان الحلف وقع فيه جاء تسعا وعشرين يوما. وفيه تقوية لقول من قال: إن يمينه ﷺ اتفق أنها كانت في أول الشهر، ولهذا اقتصر على تسعة وعشرين" اهـ (٢٥٦: ٩).

قوله: "عن أنس وعن عائشة" إلخ. قال الموفق في "المغنى" فيمن نذر أن يصوم شهرا: إنه إذا صام شهرا من أول الهلال أجزأه، ناقصا كان أو تاما، لأن ما بين الهلالين شهر، ولذلك قال النبى ﷺ: «إنما الشهر تسع وعشرون». وإن بدأ من أثناء شهر لزمه شهر بالعدد ثلاثون يوما، لقول رسول الله ﷺ: «صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته فإن غم عليكم فأكملوا ثلاثين» اهـ (٣٦٥: ١١).

قوله: "حدثنا أبو بشر الرقى" إلخ. قال الطحاوى بعد ما أخرج من حديث أبي هريرة مرفوعا: إن الشهر يكون تسعا وعشرين ويكون ثلاثين. وإذا رأيتموه فصوموا وإذا رأيتموه فأفطروا، فإن غم عليكم فأكملوا العدة: فأخبر رسول الله ﷺ في هذا الحديث أنه إنما يكون تسعا وعشرين برؤية الهلال قبل الثلاثين، فقد دلت هذه الآثار لما كشفت عما ذكرنا. وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف

ومحمد رحمهم الله تعالى. وقد روى ذلك أيضا عن الحسن فذكره (٢: ٧٢).

فائدة: قد اختلفت الروايات في سبب إيلائه ﷺ من نساء شهر، ففي الصحيح من حديث ابن عباس عن عمر رضي الله تعالى عنهم: "فاعتزل النبي ﷺ نساءه من أجل ذلك الحديث حين أفشته حفصة إلى عائشة، وقال: ما أنا بداخل عليهن شهرا، من شدة موجدته عليهن حين عاتبه الله عز وجل".

قال الحافظ: "لم يفسر الحديث المذكور الذي أفشته حفصة. والمراد بالمعاتبه قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ﴾، الآيات. وقد اختلف في الذي حرّم على نفسه وعوتب على تحرّمه على أقوال، فالذي في الصحيحين أنه العسل، وذكرت في التفسير قولاً آخر أنه في تحرّم جاريته مارية. وذكرت هناك كثيراً من طرقه، ووقع في رواية يزيد بن رومان عن عائشة عند ابن مردويه ما يجمع القولين. وجاء في ذلك ذكر قول ثالث أخرجه ابن مردويه من طريق الضحاك عن ابن عباس. قال: دخلت حفصة على النبي ﷺ بيتها، فوجدت معه مارية، فقال: لا تخبري عائشة حتى أبشرك ببشارة أن أباك يلي هذا الأمر بعد أبي بكر إذا أنامت، فأخبرتها، فقالت له عائشة ذلك، والتمست منه أن يحرم مارية، فحرمها، ثم جاء إلى حفصة، فقال: أمرتك أن لا تخبري عائشة فأخبرتها، فعاتبها، ولم يعاتبها على أمر الخلافة. فلهذا قال الله تعالى: ﴿اعْرِضْ عَنْ بَعْضِ﴾ وأخرج الطبراني في "الأوسط" عن أبي هريرة نحوه بتمامه، وفي كل منهما ضعف.

وجاء في سبب غضبه منهن وحلفه قصة أخرى، فأخرج ابن سعد من طريق عمرة عن عائشة، قال: أهديت لرسول الله ﷺ هدية، فأرسل إلى كل امرأة من نساءه تصيبها، فلم ترض زينب بنت جحش بنصيبها فزادها (وعند الحاكم: أنه قال لعائشة: زيد لها) مرة أخرى، فلم ترض، فقالت عائشة: لقد أقمأت وجهك ترد عليك الهدية (لفظ الحاكم: لقد أهانتك) فقال: لأنتن أهون على الله من أن تقمئنني (لفظ الحاكم: أنتن وهى أهون على الله من أن يهينني منكن أحد أقسم)، لا أدخل عليكن شهرا، الحديث. (صححه الحاكم على شرط البخاري وأقره عليه الذهبي ٤: ٣٠٢). ومن طريق الزهري عن عروة عن عائشة نحوه، وفيه: ذبح ذبيحاً فقسمه بين أزواجه، فردته زينب، فقال: زيدوها ثلاثاً كل ذلك ترده وفيه: قول آخر أخرجه مسلم، وهو كونهن سأله النفقة، ويحتمل أن يكون مجموع هذه الأشياء كان سبباً لاعتزالهن، وهو اللائق بمكارم أخلاقه ﷺ، وسعة صدره، وكثرة صفحه، وإن ذلك لم يقع منه حتى تكرر موجهه منهن ﷺ

باب أن الرجوع في الأيمان إلى نية الحالف ديانة وإلى نية المستحلف قضاء

٣٥٦٦- عن سويد بن حنظلة، قال: "خرجنا نريد رسول الله ﷺ ومعنا وائل بن حجر، فأخذه عدوله، فتخرج القوم أن يحلفوا، وحلفت أنه أخى، فخلى سبيله، فأتينا رسول الله ﷺ، فأخبرته أن القوم تخرجوا أن يحلفوا، وحلفت أنه أخى. قال: صدقت، المسلم أخو المسلم". أخرجه أبو داود (٣٠٨:٢)، وسكت عنه. وفي "نيل الأوطار" (٤٥١:٨): رجاله ثقات.

٣٥٦٧- عن أبي هريرة رضى الله عنه قال رسول الله ﷺ: «يمينك على ما يصدقك عليه صاحبك» رواه مسلم (٤٨:٢). وفي لفظ له: اليمين على نية المستحلف.

ورضى عنهن، ويؤيده شمول الحلف للجميع، ولو كان مثلاً في قصة مارية فقط لاختص بحفصة وعائشة "أه ملخصاً (٢٥٤:٩).

باب أن الرجوع في الأيمان إلى نية الحالف ديانة وإلى نية المستخلف قضاء

قال المؤلف: الحديث الأول من الباب يدل على أن الاعتبار في الأيمان بنية الحالف إذا كان اللفظ يحتمله، كما يدل عليه لفظه ﷺ: «المسلم أخو المسلم». وهو المذهب. ففي الدر المختار: "وعندنا على العرف ما لم ينو ما لا يحتمله اللفظ" (١١٠:٣)، مع رد المختار. والحديث الثاني يدل على خلاف ما دل عليه الأول، فنقول تطبيقاً بين الحديثين: إن الثاني محمول على اعتبار نية المستحلف قضاء، كمن ادعى شيئاً على أحد عند القاضى أو الحكم، واستخلف المدعى عليه فحلف، وروى في نفسه معنى، فلا يعتبر ذلك عند القاضى، فإن ملاك القضاء ومداره على الظاهر، فلا يعتبر توريطه وتأويله، لئلا يتلف حق المدعى فافهم.

قال محمد: "أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم أنه قال: إذا استخلف الرجل وهو مظلوم فاليمين على ما نوى وعلى ما درى، وإن كان ظالماً فاليمين على نية المستخلف قال محمد: وبه نأخذ وهو قول أبي حنيفة". كذا في "جامع المسانيد" (٢٧١:٢).

وقال الموفق في "المغنى": لا يخلو حال المؤول من ثلاثة أحوال: أحدها أن يكون مظلوماً، مثل من يستحلفه ظالم على شيء لو صدقه لظلمه، أو ظلم غيره، أو نال مسلماً منه ضرر، فهذا تأويله، واحتج له بحديث سويد بن حنظلة. والثاني أن يكون الحالف ظالماً فهذا ينفعه تأويله، ولا نعلم فيه مخالفاً، واحتج له بحديث أبي هريرة، وهو ثانى حديثى الباب. والثالث لم يكن ظالماً

باب استحباب إبرار المقسم

٣٥٦٨- عن البراء بن عازب قال: «أمرنا رسول الله ﷺ بسبع، أمرنا بعبادة المريض، واتباع الجنائز، وتشميت العاطس، وإبرار القسم أو المقسم، ونصر المظلوم، وإجابة الداعي، وإفشاء السلام».

٣٥٦٩- وعن ابن عباس في حديث رؤيا قصها أبو بكر: "أن أبا بكر قال: أخبرني يا رسول الله! بأبي أنت وأمي، أصبت أم أخطأت؟ فقال: أصبت بعضاً وأخطأت بعضاً، قال: فوالله لتحديثي بالذي أخطأت. قال: لا تقسم". متفق عليهما (نيل الأوطار ٨: ٤٦٧).

باب من نذر وهو مشرك ثم أسلم يوفى به

٣٥٧٠- عن ابن عمر، أن عمر رضي الله عنه سأل النبي ﷺ، قال: كنت نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة في المسجد الحرام. قال: «فأوف بنذرك». رواه البخاري (٢٧٢: ١)، وفي حاشيته ما نصه: "وفي رواية شعبة عن عبيد الله عند مسلم يوماً بدل ليلة وقد جمع ابن حبان وغيره بين الروایتين بأنه نذر اعتكاف يوم وليلة. فمن أطلق ليلة

ولا مظلوماً، فظاهر كلام أحمد أن له تأويله. وهو مذهب الشافعي. ولا نعلم في هذا خلافاً. واحتج بأنه ﷺ كان يمزح ولا يقول إلا حقاً، ومزاحه أن يوهم السامع بكلامه غير ما عناه، وهو التأويل" (٢٤٤: ١١).

باب استحباب إبرار المقسم

قال المؤلف: قد ثبت من الحديث الأول الأمر بإبرار المقسم، ومن الثاني عدم إبراره، حيث لم يبره ﷺ، فعلم أن الإبرار مستحب لا واجب.

قال المؤلف في المغنى: "ثبت أن النبي ﷺ أمر بإبرار المقسم". ورواه البخاري، وهذا والله أعلم على النذب لا على سبيل الإيجاب، بدليل أن أبا بكر قال: أقسمت عليك يا رسول الله! لتخبرني، فقال النبي ﷺ: لا تقسم ولم يخبره. ولو وجب عليه إبراره لأخبره" اهـ (٢٤٧: ١١).

باب من نذر وهو مشرك ثم أسلم يوفى به

قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. لكن الإيفاء ليس بواجب، فإن الناذر وقت النذر لم يكن من أهله، وأما ما في حاشية البخاري (٢٧٢: ١): قال أبو حنيفة: "لا يصح نذره" اهـ.

أراد بيومها، ومن أطلق يوما أراد بليلة“ اهـ. وقد مر البحث فى اشتراط الصوم للاعتكاف فى كتاب الصوم.

باب من نذر أن يذبح فى موضع معين يذبح هناك أو فى غيره

٣٥٧١- عن ثابت بن الضحاك: ”أن رجلا أتى النبى ﷺ، فقال: إني نذرت أن أنحر إبلا ببوانة^(١)“ فقال: كان فيها وثن من أوثان الجاهلية يعبد؟ قالوا: لا! قال: فهل كان فيها عيد من أعيادهم؟ قالوا: لا! قال: أوف بنذرك، فإنه لا وفاء لنذر فى معصية الله،

فمعناه -والله تعالى أعلم- لا يجب فافهم.

باب من نذر أن يذبح فى موضع معين يذبح هناك أو فى غيره

قال المؤلف: قد دل الحديث الأول من الباب على اعتبار تعيين موضع النذر، والثانى على التخيير بين ذلك الموضع وغيره. فيحمل الأول على الاستحباب والثانى على الإباحة فإن قلت: ”يحتمل فى الحديث الثانى أن التخيير كان بسبب كون المسجد الحرام أفضل من بيت المقدس، فإن الفاضل يدخل فى الأفضل بزيادة، كما قال به أبو يوسف: قلت: لو كان الأمر كذلك لم يقل له فى آخره: ”شأنك إذا“ كما هو مقتضى شفقته على أمته، فإن فى الصلاة فى بيت المقدس نصبا مع نقص الثواب بالنسبة إلى المسجد الحرام. وأيضا: فإن فضل مسجد مكة ومسجد المدينة على المسجد الأقصى إنما هو فى باب الصلوات المكتوبات، وأما فى التوافل فالبيوت لها أفضل كما مر فى كتاب الصلاة، ولا شك أن المنذور فى الأصل تطوع فافهم.

قال ابن حزم فى المحلى: لما أخبر الرجل النبى ﷺ بأنه نذر الصلاة فى بيت المقدس، فقال له رسول الله ﷺ: صل ههنا، يعنى بمكة، تبين بذلك أنه ليس عليه وجوب نذره أن يصلى فى بيت المقدس، وصح أنه ندب مباح، وكان فى ظاهر الأمر لازما له أن يصلى بمكة، فلما راجع بذلك النبى ﷺ فقال له عليه السلام: «فشأنك» إذا تبين وصح أن أمره ﷺ له بأن يصلى بمكة ندب لا فرض أيضا. هذا ما لا يمكن سواه ولا يحتمل الخبر غيره، فصار كل ذلك ندبا فقط اهـ (٨: ٢٠).

قلت: وسواء فى ذلك نذره صلاة فرض، أو صلاة تطوع. وفرق ابن حزم بينهما، فقال بلزوم الوفاء فى صلاة الفرض، وعدم لزومه فى التطوع، واحتج بأنه نذر طاعة، والجواب أن نذر

(١) بضم الموحدة وبعد الألف نون. قال فى التلخيص: موضع بين الشام وديار بكر، قاله أبو عبيدة. وقال البغوى: أسفل مكة دون يلملم. وقال المنذرى: هضبة من وراء ينبع ومثله فى النهاية (نيل الأوطار).

ولا فيما لا يملك ابن آدم". رواه أبو داود، وأخرجه أيضا الطبراني، وصححه الحافظ إسناده (نيل الأوطار ٨: ٤٧٩، ٤٨٠).

التطوع نذر طاعة أيضا. فإن قال: إنما قلنا لا يلزمه ذلك في نذره صلاة تطوع فيها للأثر الثابت عن رسول الله ﷺ. قلنا: وهذا الأثر بعينه يدل على إهداء تعيين المكان في صلاة الفرض. لأن صلاة التطوع ليست كتابا موقوتا على المؤمنين، وإنما هي على مشيئة العبد واختياره، بخلاف صلاة الفرض فإنها كانت على المؤمنين كتابا موقوتا، لا يجوز لأحد أن يخرجها عن وقتها عمدا. فلما بطل اعتبار تعيين العبد مكانا للتطوع فلأن يبطل تعيينه ذلك للفرض أولى. وأيضا: فإن نذر كل طاعة لا يلزم الوفاء به ما لم تكن طاعة مقصودة. ألا ترى أن إسباغ الوضوء على المكاره طاعة، فلو نذر أن يتوضأ في الليلة الباردة بالماء البارد لم ينعقد النذر، ولم يلزم الوفاء به، مع أن إسباغ الوضوء على المكاره يوجب الأجر الجزيل، ولكن أحدا لم يقل بصحة هذا النذر، ولا أظن ابن حزم أيضا قائلا به، فكذا نذره بالصلاة في مسجد معين، فإن تعيين المسجد للصلاة ليست بقربة مقصودة، وإن كان بعض المساجد أفضل من بعض.

قال المحقق في "الفتح": "قد عرف من الشرع أن التزام ما هو قربة موجب، ولم يثبت من الشرع اعتبار تخصيص العبد بالعبادة بمكان، إنما عرف ذلك لله تعالى، فلا يتعدى لزوم أصل القربة بالتزامه إلى لزوم تخصيص العبد بمكان، فكان ملغى وبقي لازما بما هو قربة" اهـ (٤: ٣٧٥). وسيأتي بسط ذلك في الباب الآتي إن شاء الله تعالى، فلا يتم قول ابن حزم بمجرد ما ورد في الآثار: "إن صلاة في مسجد المدينة أفضل من ألف صلاة فيما سواه، وإن صلاة في المسجد الحرام أفضل من مائة ألف صلاة فيما سواه إلا مسجد المدينة"، ما لم يثبت من الشرع أن تخصيص العبد بالعبادة بمكان قربة، ودون إثباته خرط القتاد. فاندحض ما أورده على أبي حنيفة في الباب.

قال: "وأما قول أبي يوسف ففاسد أيضا، لأنه يجب على قوله من نذر صوم يوم فجاهد فإنه يجزيه من الصوم، لأنه قد فعل خيرا مما نذر، وهذا خطأ، لأنه لم يف بنذره" اهـ (٨: ٢١). وهذا لا يرد على أبي يوسف أصلا، فإنه إنما أجاز أداء المنذور في المكان الأفضل، لأن الفاضل يدخل في الأفضل بزيادة، والصوم لا يدخل في الجهاد أصلا، لكونه نوعا آخر من العبادة غير الصوم، بخلاف المسجد الحرام والمسجد الأقصى فكلاهما من الأماكن والمساجد، لا بدع في دخول الفاضل منهما في الأفضل. نعم! يرد عليه من نذر صوم يوم من رجب فصام نصف شعبان أن يجزيه من المنذور وهو قائل به، فإن الصوم لا يتقيد عنده بوقت عينه الناظر له، كما لا تتقيد الصلاة بمكان عينه بها عندنا، والمذكور في كتب الحنفية خلاف زفر في هذا الباب دون خلاف أبي يوسف قال في

٣٥٧٢- عن جابر بن عبد الله: "أن رجلاً قام يوم الفتح، فقال: يا رسول الله ﷺ! إنى نذرت الله إن أفتح الله عليك مكة أن أصلى فى بيت المقدس ركعتين،

"البدائع": "ولو كان النذر مقيداً بمكان بأن قال: لله على أن أصلى ركعتين فى موضع كذا، أو اتصدق على فقراء بلد كذا، يجوز أدائه فى غير ذلك المكان عند أصحابنا الثلاثة، وعند زفر لا يجوز إلا فى المكان المشروط" اهـ (٩٣: ٥). فما ذكره ابن حزم من خلاف أبى يوسف لعله رواية عنه. والله تعالى أعلم.

تذييل: فى "الجواهر النقى" (٢: ٢٣٩): فى الخلافات للبيهقى: "لو قال: إن شفى الله مريضى فله على أن أنحر ولدى، لم ينفذ نذره، ثم ذكر قولاً آخر أنه يلزمه كفارة يمين. قال: والآثار تدل على ذلك. وقال أبو حنيفة ومحمد: يلزمه ذبح شاة" انتهى كلامه. ويدل للقول الأخير أن الله تعالى أمرنا بالافتداء بإبراهيم عليه السلام، وهو قد أمر بذبح ولده فخرج عن موجه بشاة، والنذر واجب بالأمر. والسلف اتفقوا على وجوب شىء، واختلفوا فى قدره، فمن لم يوجب شيئاً فقد خالف جميعهم.

قال بعض الناس: "الدعوى غير صحيحة، أى قياس نذر ذبح الولد على قصة إبراهيم، فإن الشرع قد أمرنا باتباعه ﷺ فيما لم يأمرنا نبينا ﷺ بخلافه. وقد تقرر فى الأصول أن شرائع من قبلنا حجة لنا إذا لم تنكر فى شريعتنا. ولا يخفى أنه ﷺ لما أمر بالكفارة فى معصية النذر، كما مر فى باب من نذر نذراً فى معصية إلخ، فقد علم أن حكم الملة الإبراهيمية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام فى هذا الباب لم يبق فى الملة المحمدية صلى الله تعالى على صاحبها وعلى آله وسلم، وكون ذبح الابن معصية ظاهر، ولهذا قد أمر حبر الزمان ترجمان القرآن سيدنا عبد الله بن عباس بالكفارة لا غير، ففى "الجواهر النقى" (٢: ٢٣٨): وصححه سنده (أى البيهقى) عن ابن عباس، أنه قال للمرأة التى نذرت أن تنحر ابنها: لا تنحرى ابنك، وكفرى عن يمينك. وفى رد المحتار (١٠٦: ٣) عن الاختيار وقال أبو يوسف وزفر: لا يصح شىء من ذلك لأنه معصية فلا يصح اهـ، وأما ما فى المشكاة (٢: ٢٩١): عن محمد بن المنتشر، قال: إن رجلاً نذر أن ينحر نفسه إن نجاه الله من عدوه، فسئل ابن عباس. فقال له: سل مسروقاً، فسأله، فقال له: لا تنحر نفسك فإنك إن كنت مؤمناً قتلت نفسك مؤمنة، وإن كنت كافراً تعجلت إلى النار، واشتر كبشاً فاذبحه للمساكين، فإن إسحاق خير منك وفدى بكبش، فأخبر ابن عباس فقال: هكذا كنت أردت أن أفتيك. رواه رزين اهـ. فالجواب عنه: أما أولاً فبأن السند لم يعرف، فلا يحتج به لا سيما إذا صح

قال: صل ههنا، ثم أعاد عليه، فقال: شأئك إذا". رواه أبو داود (١١٢:٢)، وسكت

عنه خلافة كما مر. وأما ثانيا فلو سلمنا أنه ثابت أيضا تعارض النقل عنه، وإذا تعارضا تساقطا. وأما ثالثا فبأن الحديث المرفوع يعارضه، فلا يقبل هذا القول منه، فإن القول قول النبي، وأنه ﷺ أمر بالكفارة في نذر المعصية، وقتل النفس أو الابن أو غيرهما كله معصية".

قلت: أما قولك: "إن السند لم يعرف فلا يحتج به". ففيه أن الاحتجاج بالحديث لا يتوقف على معرفتك بالإسناد، فأنت ومعرفتك كالهباء أو كالصداء، والأسلم أن تقول: إنني لم أعرف بسنده لقلة مخبري وقصور نظري ولو طالعت كتاب الآثار لمحمد لم تقل ما قلته. قال محمد: "أخبرنا أبو حنيفة حدثنا سماك بن حرب عن محمد المنتشر، قال: أتى رجل ابن عباس، قال: إني جعلت ابني نحيرا، ومسروق بن الأجدع جالس في المسجد، فقال له ابن عباس: اذهب إلى ذلك الشيخ فاسأله، ثم تعال فأخبرني بما يقول: فأثاه فسأله، فقال له مسروق: اذبح كبشا فإنه يجزئك. فأثنى ابن عباس فحدثه بما قال مسروق. قال: وأنا أمرك بما أمرك به مسروق" اهـ (١٠٦). وأما قوله: "لو سلمنا أنه ثابت تعارض النقل عنه، وإذا تعارضا تساقطا". ففيه أن لا تعارض، لأن قوله للمرأة: "كفرى عن يمينك"، مجمل وهذا مفصل. فلعله أراد بالكفارة ذبح الكبش أو يقال: كان ذلك رأى ابن عباس أولا ثم رجع إلى ما قاله مسروق، وهذا ظاهر. وأما قوله: "إن الحديث المرفوع يعارضه، فإن قتل النفس والابن كله معصية، والنبي ﷺ أمر بالكفارة في نذر المعصية". ففيه أنك حفظت شيئا وغابت عنك أشياء. أما أولا فلأن نص القرآن يوافق، فلا يضره خلاف خبر الواحد. وقد مر في كلام الجوهر النقي وجه دلالة النص عليه. وأما ثانيا وبه تبين فساد ما أوردته على كلام صاحب الجوهر، أن نذر ذبح الولد لله ليس بمعصية من كل وجه، لكون ذبح الحيوان لله قربة. والنذر مشتمل عليه ضرورة وجود المطلق في المقيد، والمعصية إنما هي في القيد فقط. فيجب اعتبار المطلق وإلغاء القيد، كما لو نذر بصوم يوم النحر صبح النذر في مطلق الصوم، ويؤمر بصوم يوم غيره، فبطل إدخالك هذا النذر في نذر المعصية مطلقا. ولا شك أن قتل النفس^(١) والولد معصية، ولا كلام فيه. وإنما الكلام في نذر ذبح الولد ونحره لله، وليس ذلك بمعصية على الإطلاق.

(١) فلو نذر قتل الابن لم يصح النذر، فإن القتل ليس من القرية في شيء عرفا، وإنما القرية في الذبح أو النحر، ومبنى الأيمان والنذر على العرف، ومثله نذر المشى إلى بيت الله، فيلزمه حجة أو عمرة ونذر المسير إلى مكة، فلا يلزمه شيء، ولأنه لو نذر ذبح الشاة بلفظ القتل لم يصح فهذا أولى. كذا في التعليق المجد والدور.

عنه. وأخرجه البيهقي والحاكم وصححه، وصححه أيضا ابن دقيق العيد في الاقتراح (نيل الأوطار ٨: ٤٩١).

وإنما المعصية في متعلق الذبح لا في ذبح الحيوان، فافهم. فإن مدارك الصحابة والتابعين دقيقة لا يهتدى إليها إلا من رزقه الله قلبا سليما وفهما مستقيما.

قال في "البدائع": "ولو قال: لله تعالى على أن أنحر ولدى، أو أذبح ولدى، يصح نذره ويلزمه الهدى، وهو نحر البدنة أو ذبح الشاة، والأفضل هو الإبل ثم البقر ثم الشاة، وإنما ينحر أو يذبح في أيام النحر، سواء كان في الحرم أولا. وهذا استحسان، وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، والقياس أن لا يصح نذره وهو قول أبي يوسف وزفر والشافعي: وجه القياس أنه نذر بما هو معصية، والنذر بالمعاصي غير صحيح، ولهذا لم يصح بلفظ القتل وجه الاستحسان أن النذر بذبح الولد نذر بذبح الشاة تقديرا لكونها خلفا عنه، فيصح النذر على وجه يظهر أثره فيما هو خلف عنه، كالشيخ الفاني إذا نذر صوم رجب مثلا يصح نذره، وتلزمه الفدية خلفا عنه. ودليل ما قلنا الحديث وضرب من المعقول.

أما الحديث فقول النبي ﷺ: أنا ابن الذبيحين. أراد أول آبائه من العرب، وهو إسماعيل عليه السلام، وآخر آبائه حقيقة، وهو عبد الله ابن عبد المطلب، سماهما عليه السلام ذبيحين، ومعلوم أنهما ما كانا ذبيحين حقيقة، فكانا ذبيحين تقديرا بطريق الخلافة، لقيام الخلف مقام الأصل. (وأيضا: ففي قوله ﷺ هذا تصويب لنذر جده عبد المطلب بذبح ولده، ولو كان النذر بذلك معصية لم يقل ﷺ: أنا ابن الذبيحين، تحديثا بالنعمة فافهم). وأما المعقول فلأن المسلم إنما يقصد بنذره التقرب إلى الله تعالى، فإذا عجز عن التقريب بذبح الولد حقيقة يحمل على ذبحه تقديرا بذبح الخلف "أه ملخصا (٨٥: ٥).

وفي "المبسوط": "وجه الاستحسان ما روى أن رجلا سأل ابن عباس عن هذه المسألة فقال: أرى عليك مائة بدنة، ثم قال: ائت ذلك الشيخ فاسأله، وأشار إلى مسروق، فسأله فقال: أرى عليك شاة، فأخبر بذلك ابن عباس، فقال: وأنا أرى عليك ذلك. وفي رواية عنه أنه جعل فيه كفارة اليمين. وعن علي رضي الله عنه أنه أوجب فيه بدنة أو مائة بدنة. وعن ابن عمر، فقال: أرى عليك مائة من الإبل. واحتج بنذر عبد المطلب وإقراعه بين عبد الله وبين عشرة من الإبل، فخرجت القرعة عليه فما زال يزيد عشرا عشرا حتى بلغت الإبل مائة فخرجت القرعة عليها ثلاث مرات فنحرها.

من الإجماع أن يشتهر قول ولا يظهر خلافه:

والصحابة رضی الله عنهم اتفقوا على صحة النذر، واختلفوا فيما يخرج به، فاستدلنا بإجماعهم على صحة النذر، لأن من الإجماع أن يشتهر قول بعض الكبار منهم ولا يظهر خلاف ذلك، ولا شك أن رجوع ابن عباس إلى قول مسروق قد اشتهر ولم يظهر من أحد منهم خلافه. والذي روى عن مروان: أخطأ الفتيا لا نذر في معصية الله. شاذ لا يلتفت إليه، فإن قول مروان لا يعارض قول الصحابة. ثم أخذنا بفتوى ابن عباس ومسروق في إيجاب الشاة، لأن هذا القدر متفق عليه، ولأن من أوجب الشاة إنما أوجبها استدلالاً بقصة الخليل صلوات الله عليه. ومن أوجب مائة من الإبل فإنما أوجبها استدلالاً بفعل عبد المطلب، والأخذ بفعل الخليل صلوات الله عليه أولى من الأخذ بفعل عبد المطلب، وهو الاستدلال الفقهي في المسألة" اهـ ملخصاً (٨: ١٣٩، ١٤٠).

وأما قصة نذر عبد المطلب بذبح ولده عبد الله والإقراع بينه وبين الإبل، فأخرجه ابن سعد عن ابن عباس، والحاكم وابن جرير والأموي في مغازيه من طريق الصنابحي عن معاوية. وفيه قول الأعرابي لرسول الله ﷺ، ولم ينكر عليه. كذا في الخصائص الكبرى (١: ٤٥). وتعدد الطرق يفيد الحديث قوة. وقال الحاكم في "المستدرک": "وقد كنت أرى مشايخ الحديث قبلنا وفي سائر المدن التي طلبنا الحديث فيه وهم لا يختلفون أن الذبح لإسماعيل، وقاعدتهم فيه قول النبي ﷺ: أنا ابن الذبيحين. إذ لا خلاف أنه من ولد إسماعيل، وأن الذبيح الآخر أبوه الأدنى عبد الله بن عبد المطلب" اهـ (٢: ٥٥٩). وفيه دليل على أن قوله ﷺ: "أنا ابن الذبيحين" كان ثابتاً مشهوراً عند المحدثين من مشايخ الحديث فافهم.

وأما اختلاف الصحابة في هذا الباب أي في من نذر نحر نفسه أو ابنه: "فروينا من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج، أخبرني يحيى بن سعيد الأنصاري، قال: سمعت القاسم ابن محمد يقول: سئل ابن عباس عمن نذر أن ينحر ابنه، فقال: لا ينحر ابنه، وليكفر عن يمينه، فقيل لابن عباس: (لعل القائل مروان كما يدل عليه كلام المبسوط) كيف تكون في طاعة الشيطان كفارة؟ فقال ابن عباس: الذين يظاهرون ثم جعل فيه من الكفارة ما رأيت. ومن طريق ابن جريج عن عطاء، قال: جاء رجل إلى ابن عباس، فقال له: نذرت لأنحرن نفسي، فقال ابن عباس: ﴿لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة﴾. ﴿وفديناه بذبح عظيم﴾ فأمره بكبش. ومن طريق عبد الرزاق

عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس، أنه قال في رجل نذر أن ينحر نفسه، قال: ليهدي مائة ناقة. ومن طريق شعبة عن عمرو بن مرة، قال: سمعت سالم بن أبي الجعد قال: جاء رجل إلى ابن عباس، قال: نذرت أن أنحر نفسي، فقال: انظر دينك فاجعلها في بدن، فاهدها في كل عام شيئا، ولو لا أنك شددت على نفسك لرجوت أن يجزيك كبش. (فيه دلالة على أن ابن عباس إنما كان يشدد على من شدد على نفسه وإلا فكان الكبش مجزئا عنده) ذكر الآثار ابن حزم في "المحلى"، وقال: "هذه الآثار في غاية الصحة" اهـ.

وفيه أيضا: "من طريق قتادة عن ابن عباس، أنه أفتى رجلا نذر أن ينحر نفسه. بأن ينحر مائة بدنة، فلما ولي الرجل قال ابن عباس: أما لو أمرته بكبش لأجزأ عنه. ومن طريق ابن حبيب الأندلسي وهو ساقط: حدثني ابن المغيرة عن الثوري عن إسماعيل ابن أمية عن عثمان بن حاطب، أن عليا وابن عباس وابن عمر سئلوا عن ذلك بعد ذلك (أي بعد إفتائهم من نذر أن يهدي ابنه ياهداء مائة من الإبل) فقالوا: ينحر بدنة، فإن لم يجد فكبشا" اهـ (١٧، ١٦: ٨).

قلت: "عبد الملك بن حبيب كان قد جمع علما عظيماء، كان فقيها مفتيا أثنى عليه ابن المراز بالعلم والفقه، كان حافظا للفقه على مذهب مالك نبيا فيه، غير أنه لم يكن له علم بالحديث ولا معرفة بصحيحه من سقيمه. وقال بعضهم: كان الفقهاء يحسدون عبد الملك لتقدمه عليهم بعلوم لم يكونوا يعلمونها ولا يسرعون فيها. قال القاضي منذر بن سعيد: لو لم يكن من فضل عبد الملك إلا أنك لا تجد أحدا ممن يحكى عنه معارضته والرد لقوله ساواه في شيء، وأكثر ما تجد أحدهم يقول: كذب عبد الملك، أو أخطأ، ثم لا يأتي بدليل على ما ذكره" اهـ ملخصا من الديباج المذهب لابن فرحون (١٥٦).

وبالجملة: فلم يأت عن صحابي^(١) أنه جعل النذر بذبح الولد لغوا، بل محصل ما جاء عنهم

(١) بيد ما جاء عن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام، كما في المغني: "وهو مختلف في صحبته، كما يظهر من ترجمته في التهذيب. روى الجوزجاني بسنده عن الأوزاعي، قال: حدثني أبو عبيد قال: جاء رجل إلى ابن عمر، فقال: إني نذرت أن أنحر نفسي، قال: فتجهه ابن عمر وأقف منه. ثم أتى ابن عباس، فقال له: اهد مائة بدنة، ثم أتى عبد الرحمن بن الحارث بن هشام، فقال له: أرايت لو نذرت أن لا تكلم أباك أو أخاك؟ إنما هذه خطوة من خطوات الشيطان استغفر الله وتب إليه، ثم رجع إلى ابن عباس. فقال: أصاب عبد الرحمن ورجع ابن عباس عن قوله" اهـ (٢١٨: ١١). وهذا معضل، فإن أبا عبد من أتباع التابعين، وأيضا: وإنما هو فيمن نذر نحر نفسه لا من نذر ذبح ولده. والكلام إنما هو في الثاني دون الأول، وحكم النذر

أنهم جعلوه نذرا صحيحا وإن اختلفوا فيما يخرج به عنه. فالحق ما ذهب إليه أبو حنيفة ومحمد منا، وبه قال أحمد كما ذكره الموفق في "المغنى" (٢١٧:١١).

وأما ما رواه الطبراني في "الكبير" عن ابن عباس قال: "جاء رجل وأمه إلى النبي ﷺ وهو يريد الجهاد وأمه تمنعه، فقال له النبي ﷺ: قر عند أمك قر، فإن لك من الأجر عندها مثل ما لك في الجهاد، وجاءه آخر، فقال: إني نذرت أن أنحر نفسي. فشغل النبي ﷺ، فذهب الرجل، فوجد ينحر نفسه، فقال النبي ﷺ: الحمد لله الذي جعل في أمتي من يوفى بالنذر، ويخاف يوما كان شره مستطيرا. هل لك من مال؟ قال: نعم! قال: أهد مائة ناقة، واجعلها في ثلاث سنين، فإنك لا تجد من يأخذها منك معا". ففيه رشدين ابن كريب وهو ضعيف جدا جدا. كذا في "مجمع الزوائد" (١٨٩:٤).

ويعارضه ما رواه شعبة عن عمرو بن مرة: قال: "سمعت سالم بن أبي الجعد قال: جاء رجل إلى ابن عباس، فقال له: إني كنت أسيرا في أرض العدو، فنذرت إن نجاني الله أن أفعل كذا، وأنحر نفسي، وأنى قد فعلت ذلك، قال: وفي عنقه قد، فأقبل ابن عباس على امرأة سألتها، وغفل عن الرجل، فانطلق لينحر نفسه، فسأل ابن عباس، فقيل له: ذهب لينحر نفسه، فقال: على بالرجل، فجاء فقال: لما أعرضت عني انطلقت أنحر نفسي، فقال له ابن عباس: لو فعلت ما زلت في نار جهنم، انظر ديتك فاجعلها في بدن فأهداها في كل عام شيئا. ولو لا أنك شددت على نفسك لرجوت أن يجزيك كبش". رواه ابن حزم في "المحلى" (١٦:٨). وصححه في غاية الصحة كما مر مختصرا. فالحديث هذا وانقلب على رشدين، فعكس الدم مدحا، وجعل الموقوف مرفوعا. ولو كان عند ابن عباس أن رسول الله ﷺ مدح الذي ذهب ينحر نفسه، لم يقل للذي فعل ذلك بعده: "لو فعلت ما زلت في نار جهنم". وفي رواية للطبراني في "الكبير" عن ابن عباس، قال: "من نذر أن ينحر نفسه أو ابنه فليذبح كبشا". ورجال رجال الصحيح، كما في "مجمع الزوائد" (١٩٠:٤).

تذييل: قد جاء في الحديث ما يدل بظاهره أن قضاء النذر عن الميت واجب، وليس هذا على

بنحر نفسه لم يذكر في ظاهر الروايات. وذكر في توادد هشام أنه على الاختلاف كذا في البدائع (٨٥:٥) ومقتضى قواعد المذهب أن لا يصح النذر بذبح غير الولد من الوالدين والجد والجدة والعبد والنفس ونحوها. ويصح بذبح ابن الإبن، لأن النذر بذبح الولد إنما ثبت بالنص على خلاف القياس، فلا بقياس عليه غيره، وابن الإبن من الولد، فلا يكون إثبات النذر بذبحه بالقياس، بل بدلالة النص قافهم.

الإطلاق. فلنفصل: فقد روى البخارى عن ابن عباس رضى الله عنه، "أن سعد بن عبادَةَ الأنصارى استفتى النبی ﷺ فى نذر كان على أمه، فتوفيت قبل أن تقضيه، فأفتاه أن يقضيه عنها فكانت سنة بعد" (٩٩١:٢) فهذا الحديث مطلق. ولكن لا يخفى أن أحدا لا يزر وزر آخر كما عرف، والحديث محتمل لمعنى الوجوب ومعنى الاستحباب. والثانى هو الظاهر، ويخرج منه الصوم والصلاة بما مر من الأدلة فى كتاب الصوم، نعم! لو كان للميت مال وقد أوصى بما كان يجب عليه من النذر وغيره يجب على الموصى أن يؤدى عنه من ماله من الثلث، فإن الوصية بهذا صحيحة كما علم فى الفقه. وذهب أهل الظاهر إلى وجوب القضاء على الولي بظاهر الأخبار الواردة فيه، مثل ما روته عائشة من قوله ﷺ: «من مات وعليه صيام صام عنه وليه». وعن ابن عباس: "جاء رجل إلى النبی ﷺ، فقال: يا رسول الله! إن أمى ماتت وعليها صوم شهر، أفأصوم عنها، قال: أ رأيت لو كان على أمك دين أ كنت قاضية؟ قال: نعم! قال: فدين الله أحق أن يقضى". رواه البخارى وغيره. وقد تقدم الجواب عن ذلك فى الجزء التاسع من الكتاب فى باب الصوم: أن معنى قوله: "صام عنه وليه" ونحوه أن يؤدى عنه صيامه على النحو الذى شرعه الله للعاجز عن الصيام، وهو قوله: "وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين". فسرّه ابن عباس بالشيخ الكبير والمرأة الكبيرة لا يستطيعان أن يصوما، فليطعما مكان كل يوم مسكينا. رواه البخارى. ولم يقل أحد بصوم الولي عن قريبه العاجز عن الصوم فى حياته. فلما لم تصح النيابة فى الصيام فى حال الحياة لم تصح بعد الممات أيضا. فإن الأصل فى الخلافة أن لا تصح إلا بالاستخلاف، وهو فى الحياة أمكن منه بعد الممات أيضا. ولكن النيابة فى الصلاة والصوم لا تصح فى الحياة مع الاستخلاف أيضا، فكيف تصح بعد الممات؟

لا يقال: هذا تعليل بمعرض النص، لأننا نقول بكون النص مؤولا بما قلنا: ودليل التأويل قول الراوى وفواه، فهذه عائشة قد روت عن رسول الله ﷺ ما روت، ثم سألتها عمرة بنت عبد الرحمن: "إن أمى توفيت وعليها صيام رمضان، أ يصلح أن أقضى عنها؟ فقالت: لا، ولكن تصدقى عنها مكان كل يوم على مسكين خير من صيامك". رواه الطحاوى وسنده صحيح. وهذا عبد الله بن عباس روى عنه النسائى بإسناد صحيح قال: "لا يصلى أحد عن أحد، ولا يصوم أحد عن أحد". وقد تقدم كل ذلك فى باب الصيام، والصحابى الذى قد روى الحديث هو أعرف الناس بمراد النبی ﷺ، لا سيما إذا كان فقيها. فثبت أن ليس معنى قول النبی ﷺ: «من مات

وعليه صيام صام عنه وليه». ما ذهب إليه أهل الظاهر، بل معناه أدى عنه وليه صيامه بطريق الفدية والتصدق على المساكين.

وأما ما روى عن ابن عباس وابن عمر: "أنهما أمرا امرأة جعلت أمها على نفسها صلاة بقباء، فقالا: صلى عنها". فمحمول على أن تجل لنفسها وتهدي ثوابها إلى الميت، والأمر للندب. فقد أجمعت الأمة على أنه لا يؤمن أحد عن أحد، ولا يصلي أحد عن أحد قاله ابن القصار المالكي عن المهلب. وقال أيضا: "لما لم يجز الصوم عن الشيخ الهرم في حياته فكذا بعد مماته". كذا في العيني على البخاري (٢٨٤:٥).

وقد روى الترمذي عن ابن عمر رفعه: "في رجل مات وعليه صيام يطعم عنه من كل يوم مسكين". قال القرطبي في شرح الموطأ: إسناده حسن. وحديث: «من مات وعليه صيام صام عنه وليه». وإن كان متفقا عليه فمداره على عبید الله بن أبي جعفر المصري، وهو مختلف فيه، قال مهنا: سألت أحمد عن حديث عبید الله بن أبي جعفر عن محمد بن جعفر عن عروة عن عائشة مرفوعا: «من مات وعليه صيام». فقال أبو عبد الله (أحمد): ليس بمحفوظ، وهذا من قبل عبید الله ابن أبي جعفر، وهو منكر الأحاديث وكان فقيها. وأما الحديث فليس هو فيه بذلك. وقال البيهقي: "رأيت بعض أصحابنا ضعف حديث عائشة هذا" اهـ ملخصا من العيني أيضا (السابق). فيجب رد ما اختلف فيه إلى ما أجمع عليه وهو الاقتداء فافهم.

قال ابن حزم: "إن كان نذره صلاة صلاها عنه وليه، أو صوما كذلك أو حجا كذلك، أو عمرة كذلك، أو اعتكافا كذلك، أو ذكرا كذلك، وكل بر كذلك". (قلت: ولم لم يقل: وإيمانا كذلك؟ فمن نذر إن شفاه الله من مرضه آمن وأسلم، ثم عوفي ولم يف بنذره، ومات كافرا آمن عنه وليه؟ وإلا فما الفرق بين الصلاة والذكر والإيمان؟ وأى بر أعظم من الإيمان؟ قال: "إن أبي الولي استؤجر من رأس ماله من يؤدي دين الله قبله". (قلت: وما الدليل على وجوب هذا الاستئجار؟ والذي ثبت بالحديث إنما هو صوم الولي عن الميت دون صوم الأجير، وهل هذا إلا مجرد الرأي؟ أو لا يستحى ابن حزم من إثبات الوجوب بمجرد الرأي، وهو القائل أن القيلس باطل. ولا شك في بطلان قياس مثله، فإن مثل هذا القياس لا يكاد يصدر ممن له أدنى إلمام بالكتاب والسنة وفقه معانيهما). قال: "ومن تعمد النذور ليلزمها من بعد فهي غير لازمة لا له ولا لمن بعده" اهـ (٢٨:٨).

قلت: وما معيار هذا التعمد في حق من هو بعده؟ إذا لم يقر الناذر بأنه تعمد النذر ليلزمها الأولياء من بعده. وإذا لم يكن له معيار فهل توجبه على الولي بمجرد الاحتمال والشك؟ وقد اعترفت في "المحلى" (٤٥: ٨) وفي غير ما موضع منه بأنه لا يجوز الإيجاب بالشك، فبان بذلك أن كل ما قاله الظاهرية في هذا الباب مجرد تحكم بلا دليل.

قال الموفق في "المغنى": "وقال أهل الظاهر: يجب القضاء (أى قضاء النذر) على الولي بظاهر الأخبار الواردة فيه، وجمهور أهل العلم على أن ذلك ليس بواجب على الولي، إلا أن يكون حقاً في المال، ويكون للميت تركه، وأمر النبي ﷺ في هذا محمول على الندب والاستحباب. (إذا لم يكن أوصى أو أوصى ولم يترك مالا، فيستحب أن يصلى الولي ويصوم لنفسه ويهدى ثوابه إلى الميت، وإن كان قد ترك مالا وأوصى لزم الوفاء بنذره من الثلث بالتصدق على الفقراء، كما هو مبسوط في الفقه، وتقدمت الإشارة إلى دلائله). وبديل قرائن في (هذا) الخبر، منها أن النبي ﷺ شبهه بالدين، وقضاء الدين عن الميت لا يجب على الوارث ما لم يخلف تركه يقضى بها" اهـ (٣٧٠: ١١). فبطل احتجاج ابن حزم بما ذكره في كتاب الصيام والزكاة والحج من قوله ﷺ: "دين الله أحق أن يقضى" على وجوب كل ذلك على الولي عن مورثه.

وأما احتجاجه بما رواه البخارى عن ابن عباس: "أن سعد بن عبادَةَ الأنصارى استفتى رسول الله ﷺ في نذر كان على أمه فتوفيت قبل أن تقضيه، فأفتاه عليه السلام أن يقضيه عنها، فكانت سنة بعده". فهل فيه أن أمه كانت قد نذرت بالصوم أو الصلاة من العبادات البدنية التي هي محل النزاع؟ فإن أجاب: أن نعم! قلنا: هاتوا برهانكم إن كنتم صادقين. ولو سلمنا فهل أفتاه ﷺ بأن يصوم عن أمه أو يصلى؟ أو أفتاه بأن يتصدق عنها؟ فإن ادعى الأول فليأت ببرهان، وإن اعترف بالثاني وهو الحق ثبت ما قلنا إنه لا يصلى ولا يصوم أحد عن أحد، بل يتصدق عنه. ثم نسئله هل كان أمره ﷺ سعداً بالتصدق عن أمه على سبيل الوجوب أو على سبيل الندب؟ فإن ادعى الأول فعليه البيان، وإن أذعن للثاني وهو الحق ثبت ما قلنا إنه لا يجب على الولي التصديق عن الميت ما لم يخلف مالا ويوص به.

تحقيق الأمر إذا ورد في جواب السائل:

فإن ادعى أن الأصل في الأمر الوجوب، قلنا: نعم! ولكنه ورد ههنا في جواب السائل. وجوابه يختلف باختلاف مقتضى السؤال. فإن كان مقتضاه السؤال عن الإباحة فالأمر في جوابه

يقتضى الإباحة، وإن كان السؤال عن الإجزاء فالأمر في جوابه يقتضى الإجزاء، كقولهم أنصلى فى مرائب الغنم؟ قال: صلوا فى مرائب الغنم. وإن كان السؤال عن الوجوب فأمره يقتضى الوجوب، وسؤال السائل فى مسألتنا كان عن الإجزاء، فأمره ﷺ يقتضى الإجزاء لا غير. كذا فى "المعنى" (٣٧٠: ١١).

والدليل على أن السؤال كان عن الإجزاء ما رواه البخارى فى كتاب الوصايا عن ابن عباس: "أن سعد بن عبادة توفيت أمه وهو غائب عنها، فأتى النبي ﷺ، فقال: يا رسول الله! إن أمى توفيت وأنا غائب عنها، فهل ينفعها شىء إن تصدقت به عنها؟ قال: نعم! قال: فإنى أشهدك أن حائطى المخراف صدقة عليها" (٣٨٧: ١). فقلوه: "فهل ينفعها؟" صريح فى السؤال عن الإجزاء، فيحمل الأمر على ذلك دون الوجوب.

فإن قيل: "إن الحجة فى هذا الحديث إنما هو قوله: فكانت سنة بعده. ومعناه أن قضاء الوارث ما على المورث صار طريقة شرعية". قلنا: وأين فيه الوجوب؟ فإن الطريقة الشرعية أعم من أن يكون وجوباً أو ندباً. وأيضاً: فإن هذه الزيادة لم نرها فى غير رواية شعيب عن الزهرى، فقد أخرج الشيخان من رواية مالك والليث، وأخرجه مسلم أيضاً من رواية ابن عيينة ويونس ومعمار وبكر بن وائل، والنسائى من رواية الأوزاعى، والإسماعيلى من رواية موسى بن عقبة وابن أبى عتيق وصالح بن كيسان، كلهم عن الزهرى بدونها. قال الحافظ فى الفتح: "وأظنها من كلام الزهرى، ويحتمل من شيخه" اهـ (٥٠٧: ١١). قلت: ويحتمل أن تكون من كلام شعيب، فلو كانت من كلام الزهرى أو شيخه لما فاتت عن جميع أصحابه غير شعيب، وإذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال، ولا يكاد يثبت بالظن شىء، فبطل استدلال ابن حزم للظاهرة ومن وافقهم بهذه الزيادة على أن الوارث يلزمه قضاء النذر عن مورثه فى جميع الحالات.

قال: وقد وقع نظير ذلك فى حديث الزهرى عن سهيل فى اللعان، لما فارقها الرجل قبل أن يأمره النبي ﷺ بفراقها قال: "فكانت سنة" (فتح البارى ٥٠٧: ١١). قلت: ليس هذا نظير ذاك، فقد وقع التصريح فى رواية أبى داود بأنه من قول سهل، ولفظه: "قال سهل: حضرت هذا عند رسول الله ﷺ، فمضت السنة بعد فى المتلاعنين أن يفرق بينهما ثم لا يجتمعان أبداً" (الزيلعى ٤٣: ٢). ولم يقع مثل هذا التصريح فى الزيادة التى زادها شعيب فى حديث سعد بن عبادة فى نذر أمه: فاحتمل أن تكون من كلام الزهرى أو شيخه، أو من كلام من هو دونهما. ولو سلم أنها من

باب اشتراط كون المنذور عبادة مقصودة

٣٥٧٣- حدثنا أحمد بن عبدة الضبي أنا المغيرة بن عبد الرحمن حدثني أبي عبد الرحمن عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن رسول الله ﷺ قال: «لا نذر إلا فيما يبتغى به وجه الله ولا يمين في قطعية رحم». رواه أبو داود (١١٥: ٢) وقد سكت عنه. وهذا الحديث في بعض النسخ، وقد كتب بعلامة النسخة على حاشية السنن المعروف في ديارنا، وقد عزاه الشيخ ابن تيمية في المنتقى إلى أبي داود، وقرره عليه القاضي الشوكاني في نيل الأوطار (٤٧٩: ٢) قلت: إسناده محتج به وإن كان في بعض رواياته اختلاف. فإن الاختلاف غير مضر كما عرفت غير مرة. وأخرجه أحمد بلفظ: إنما النذر ما يبتغى به وجه الله. سكت عنه الحافظ في "الفتح" (٥١٠: ١١) واحتج به.

كلام الزهري أو شيخه فقد اختلف في نذر أم سعد، فقيل: كان صوماً، لما رواه مسلم البطين عن سعيد بن جبير عن ابن عباس: جاء رجل فقال: يا رسول الله! إن أمي ماتت وعليها صوم شهر فأقضيه عنها؟ قال نعم! الحديث وتعقب بأنه لم يتعين أن الرجل المذكور هو سعد بن عبادة. وقيل: كان عتقاً، قالوا ابن عبد البر، واستدل بما أخرجه من طريق القاسم بن محمد: "أن سعد بن عبادة قال: يا رسول الله! إن أمي هلكت فهل ينفعها إن أعتق؟ قال: نعم! وتعقب بأنه مع إرساله ليس فيه التصريح بأنها كانت نذرت ذلك. وقيل: كان نذرها صدقة، بدليل ما في الموطأ وغيره من وجه آخر: "عن سعد بن عبادة أن سعد أخرج مع النبي ﷺ، فقيل لأمه: أوص. قالت: المال مال سعد. فتوفيت قبل أن يقدم، فقال: يا رسول الله! هل ينفعها إن أتصدق عنها؟ قال: نعم! وعند أبي داود من وجه آخر نحوه، وزاد: "فأى الصدقة أفضل؟ قال: الماء" الحديث وليس في شيء من ذلك التصريح بأنها نذرت ذلك قاله الحافظ في "الفتح" (٥٠٧: ١١). ولو سلم أنها كانت قد نذرت فليس في الحديث ما يدل على لزوم قضاء نذرها على سعد كما مر ذكره مستوفى، فهل تمسك ابن حزم بهذا الحديث واستدل به على أن الوارث يلزمه قضاء النذر عن مورثه في جميع الحالات إلا تحكماً، وهل إقذاعه في الكلام وطعنه على مقلدى الأئمة الكرام إلا شيمة المجادلين بالباطل والسلام.

باب اشتراط كون المنذور عبادة مقصودة

قوله: "حدثنا أحمد" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. فإن ما يبتغى به وجه الله

٣٥٧٤- عن ابن عباس، قال: "بينما النبي ﷺ يخطب إذا هو برجل قائم، فسأل عنه، فقالوا: أبو إسحاق نذر أن يقوم، ولا يقعد، ولا يستظل، ولا يتكلم ويصوم، فقال . النبي ﷺ: مره فليتكلم ويستظل وليقعد وليتم صومه". رواه البخارى (٩٥١:٢).

ظاهر فى العبادة المقصودة، فغير المقصودة لا يتغى به وجه الله إلا بواسطة، والمطلق إذا أطلق يراد به الفرد الكامل. فالمراد العبادة المقصودة لا غير فافهم. ويؤيده ما مر من أنه ﷺ ألغى تعيين بيت المقدس للصلاة فى النذر، مع أن للصلاة فيه فضلا، فدل على أن النذر بعبادة غير مقصودة لا ينعد، ولا يجب إيفاءه.

قوله: "عن ابن عباس" إلخ. قال المؤلف: دلالة الحديث على الباب من حيث أنه ﷺ أقر الناذر على الصوم الذى هو عبادة، وأبطل ما نذر به من المباحات ولم يأمر بكفارة. وفى "فتح البارى" (٥٠٩:١١): "واحتج من قال: إنه يشرع فى المباح بما أخرجه أبو داود من طريق عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده، وأخرجه أحمد والترمذى من حديث بريدة: أن امرأة قالت: يا رسول الله! إنى نذرت أن أضرب على رأسك بالدف، فقال: أوف بنذرك. وزاد فى حديث بريدة: أن ذلك وقت خروجه فى غزوة، فنذرت إن رده الله تعالى سالما. قال البيهقى: ويشبه أن تكون أذن لها فى ذلك لما فيه من إظهار الفرح بالسلامة، ولا يلزمه من ذلك القول بانعقاد النذر به" اهـ.

قال بعض الناس: "يعكر على هذا التأويل ما فى رواية أحمد فى حديث بريدة: إن كنت نذرت فاضربى، وإلا فلا. كما فى "فتح البارى" (٥١٠:١١). فإنه يدل على أن الإذن كان ملاكه ومداره النذر، فيقوى ما ذكره فى "فتح البارى" (٥١٠:١١)، احتمالا، فقال: ويمكن أن يقال: إن من قسم المباح ما قد يصير بالقصد مندوبا، كالنوم فى القائلة للتقوى على قيام الليل، وأكلة السحر للتقوى على صيام النهار، فيمكن أن يقال: إن إظهار الفرح بعود النبي ﷺ سالما معنى مقصود يحصل به الثواب.

قال بعض الناس: "ولكن ذلك لا يتمشى على مذهب الحنفية، حيث اشتراطوا لصحة النذر كون المنذور من جنسه واجب، وضرب الدف ليس من جنسه واجب، على أن ظاهر أحاديث المتن يدل على أن النذر ينعد بمجرد كونه طاعة مندوبا كان أو فرضا أو واجبا" اهـ.

قلت: أما قوله: "إن ذلك لا يتمشى على مذهب الحنفية". ففيه أنه لا يتأتى على مذهب واحد من العلماء من غير تأويل، ألم تر البيهقى والحافظ كيف تجشما لتأويله؟ وإذا كان كذلك فهو

يتأتى على مذهب الحنفية أيضا بحمل قوله ﷺ: «إن كنت نذرت فاضربى وإلا فلا» على تطيب قلب المرأة، ولذا علق الإذن على النذر، لما فى الامتناع عن إيفائه من كسر قلبها، فأراد جبره بذلك، لا أن النذر يمثل ذلك منعقد يجب الوفاء به. يؤيد ذلك أن فى آخر الحديث: "أن عمر دخل فتركت، فقال النبى ﷺ: إن الشيطان ليخاف منك يا عمر!" (فتح البارى ١١: ٥١٠). فلو كان ذلك لصحة النذر رد وجوب الوفاء به ومما يقترب به ما قال ذلك، ولا يشكل نسبته إلى الشيطان على كونه مباحا، لأن من المباحات ما يشبه اللهو فينسب إلى الشيطان صورة. وقريب من قصتها قصة القنيتين اللتين كانتا تغنيان عند النبى ﷺ، فأنكر أبو بكر عليهما، وقال: أمزور الشيطان عند النبى ﷺ؟ فأعلمه بإباحة مثل ذلك فى يوم العيد، ألا ترى أن أبا بكر سمي الغناء بمزور الشيطان لكونه من جنس الملهى؟ وهو مباح فى العيد وغيره من المواضع يباح فيه إظهار السرور، ويكون من شعائر الدين كالأعراس والولائم. كذا فى حاشية المشكاة عن "المرقاة" (١: ١٠٣).

قال الحافظ فى الفتح: "ويدل على أن النذر لا ينعقد فى المباح حديث ابن عباس (المذكور فى المتن ثانيا) فإنه أمر الناذر بأن يقوم ولا يقعد ولا يتكلم ولا يستظل ويصوم ولا يفطر، بأن يتم صومه ويتكلم ويستظل ويقعد، فأمره بفعل الطاعة وأسقط عنه المباح، وأصرح من ذلك ما أخرجه أحمد من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أيضا: إنما النذر ما يبتغى به وجه الله" اهـ.

فبطل قول بعض الناس: إن ظاهر أحاديث المتن يدل على أن النذر ينعقد بمجرد كونه طاعة، لأن ما يبتغى به وجه الله لا يشتمل المباحات التى قد تصير عبادة بالواسطة، وإلا لم يكن للمنع عن القيام وعدم الاستغلال وجه، لأنهما أيضا قد تصيران عبادة إذا كان المقصود مجاهدة النفس وقمع الشهوات، ولا لقول رسول الله ﷺ لمن نذر أن يصلى فى بيت المقدس: "صل ههنا" معنى، مع أن للصلاة فيها فضلا، فثبت أن المراد ما يبتغى به وجه الله من غير واسطة، وكل ما هذا شأنه ليس إلا ما هو من جنسه واجب كما لا يخفى، فقول الحنفية باشتراط كون المنذور عبادة مقصودة من جنسها واجب، كالتفسير لقوله ﷺ: «إنما النذر ما يبتغى به وجه الله» فلا يصح النذر بالوضوء لكل صلاة، فإنه لا يلزم لأنه غير مقصود لنفسه، ولا أجر فى الوضوء لمن لم يرد به التهيؤ للصلاة، وأراد تبريد الأعضاء أو نظافة الجسم ونحوها. وكذا النذر بعبادة المريض، لأنه ليس من جنسه واجب ويصح بالاعتكاف، لأن من شرطه الصوم ومن جنسه واجب، لأن التزام المشروط التزام الشرط، كمن نذر ركعتين بلا قراءة ألزمناه ركعتين بقراءة، أو نذر أن يصلى ركعة ألزمناه ركعتين.

الجواب عن إيراد ابن الهمام على لزوم الاعتكاف بالنذر:

فاندفع الإيراد الذي أورده المحقق في "الفتح" (٤: ٤٥١) على لزوم الاعتكاف بالنذر، واستبعد توجيهه بأن من شرطه الصوم إلخ: "بأن وجوب الصوم فرع وجوب الاعتكاف بالنذر. والكلام الآن في صحة وجوب المتبوع، فكيف يستدل على لزومه بلزومه؟ ولزوم الشرط فرع لزوم المشروط" اهـ. وتقرير الجواب: أن المشروط ههنا كناية عن الشرط، كنذر المشي إلى بيت الله كناية عن إيجاب الإحرام. وإذا كان المشروط كناية عن الشرط لم يكن لزوم الشرط فرع لزوم المشروط، بل انعكس الأمر. وأجاب صاحب العناية بجواب آخر لا يرد عليه شيء مما أورده، فقال: "ولا يرد الاعتكاف، لأنه لبث في مسجد جماعة وهو عبادة، لأنه من جنس الوقوف بعرفات، أو لأنه في معنى الصلاة، لأنه لا ينتظر أوقات الصلاة، ولهذا اختص بمسجد جماعة، والمنتظر للصلاة كأنه في الصلاة" اهـ (٦: ٤٣٦، مع الهداية والفتح).

ودليل اشتراط المنذور بأن يكون من جنسه واجب من جهة النظر أن إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله تعالى، إذ ليس للعبد ولاية الإيجاب مستبداً به، لئلا ينزع الشركة، فما ليس من جنسه واجب لا يصير واجباً بإيجاب العبد بالنذر، لكونه من جنس التشريع، ولا حق للعبد في التشريع، بخلاف ما من جنسه واجب حيث وجد الوجوب من الله تعالى في الجملة فافهم. قال الحافظ في "الفتح": "وزعم بعضهم أن معنى قولها: نذرت. حلفت، والإذن فيه للبر بفعل المباح" اهـ (١١: ٥١٠). قلت: ولا يشترط في صحة الحلف أن يكون من جنس المحلوف عليه واجب، لكونه مشتملاً على احترام اسم الله تعالى، وهو واجب في نفسه، فلا وجه لإيقاف اليمين على واجب آخر غيره فافهم. فإنه من المواهب.

الرد على ابن حزم في قوله بصحة النذر بكل طاعة:

وبهذا كله اندحض قول ابن حزم بصحة النذر بكل طاعة، سواء كانت عبادة مقصودة أو غير مقصودة، وكان من جنسها واجب أولاً، كالمشي إلى المدينة، وبيت المقدس، وكعبادة المريض، والتسبيح والتسهيل، والذكر ونحوه من البر، ثم أورد بسخافة رأيه على أبي حنيفة ما لا يرد عليه، فقد عرفت أن أبا حنيفة متمسك في ذلك بالأثر، وبالصحيح من النظر ويأبى الله إلا أن يتم نوره ولو كره الكافرون.

فائدة في بعض ما أجمع عليه من مسائل اليمين والنذر:

١- قال الموفق في "المغنى": "وإذا حلف يميناً واحدة على أجناس مختلفة، فقال: والله لا أكلت ولا شربت ولا لبست، فحنث في الجميع، فكفارة واحدة. لا أعلم فيه خلافاً، لأن اليمين واحدة، والحنث واحد. وإن حلف أيماناً على أجناس، فقال: والله لا أكلت، والله لا شربت، والله لا لبست، فحنث في واحدة منها، فعليه كفارة. فإن أخرجها ثم حنث في يمين أخرى لزمته كفارة أخرى، لا نعلم في هذا خلافاً أيضاً، فإن حنث في الجميع قبل التكفير فعليه في كل يمين كفارة. وهو قول أكثر أهل العلم. وعن أحمد تجزئته كفارة واحدة، لأنها كفارات من جنس فتداخلت كالحذود من جنس، صحح القاضي هذه الرواية، وقال أبو بكر: هو المذهب. ورجح الموفق تعدد الكفارات، وهو رواية المروزي عن أحمد" (١١: ٢١١ و ٢١٢). قلت: وقد تقدم أن مذهب الحنفية موافق للجمهور وذهب محمد إلى التداخل كقول أحمد فتذكر قال: "ولو كرر اليمين على شيء واحد، مثل أن قال: والله لأغزون قريشاً، والله لأغزون قريشاً، فحنث فليس عليه إلا كفارة واحدة. وقال أصحاب الرأي: عليه بكل يمين كفارة، إلا أن يريد التأكيد والتفهم، ونحوه عن الثوري وأبي ثور. وعن الشافعي قولان كالْمَذْهَبَيْنِ" اهـ (١١: ٢١٠).

قلت: وتتداخل الكفارات عند محمد ههنا أيضاً. قال: "ولو حلف على شيء واحد بيمينين مختلفي الكفارة، كالحلف بالله، وبالظهار، وبعق عبده، فإذا حنث فعليه كفارة يمين، وكفارة ظهار، ويعتق العبد، لأن تداخل الأحكام إنما يكون مع اتحاد الجنس، والكفارات ههنا أجناس، وأسبابها مختلفة، فلم تتداخل" اهـ (١١: ٢١٣). لم يذكر فيه خلافاً والظاهر أنه مجمع عليه.

٢- قال الموفق: "من حلف بحق القرآن لزمته بكل آية يمين، نص على هذا أحمد. وهو قول ابن مسعود والحسن، ولم نعرف له مخالفاً في الصحابة، فكان إجماعاً. قال أحمد: وما أعلم شيئاً يدفعه، ويحتمل أن كلام أحمد في كل آية كفارة على الاستحباب لمن قدر عليه، فإنه قال: فإن لم يمكنه فكفارة واحدة، رده إلى الواحدة عند العجز دليل على أن ما زاد عليها غير واجب. وكلام ابن مسعود أيضاً يحمل على الاختيار والاحتياط لكلام الله، والمبالغة في تعظيمه، كما أن عائشة أعتقت أربعين رقبة حين حلفت بالعهد. وليس ذلك بواجب، ولا يجب أكثر من كفارة. لأنها يمين واحدة، فلم توجب كفارات كسائر الأيمان. وهو قياس المذهب، ومذهب الشافعي، وأبي عبيد (والحنفية). لأن الحلف بصفات الله كلها وتكرار اليمين بالله تعالى لا يوجب أكثر من كفارة

واحدة، فالحلف بصفة واحدة من صفاته أولى أن تجزئه كفارة واحدة، ولأن إيجاب كفارات بعدد الآيات يفضى إلى الحرج“ اهـ ملخصاً (٢١٤: ١١).
الرد على ابن حزم في مسألة الحلف بالقرآن:

فاندفع ما قاله ابن حزم في “المحلى”: وقد كان يلزم الحنفيين والمالكيين أن يقولوا بقول ابن مسعود، لأنه لا يعلم له في ذلك مخالف من الصحابة اهـ (٣٣: ٨).

قلت: ولكن النص يخالفه إن لم يحمل على النذب، لأن الله تعالى لم يوجب في يمين واحدة أكثر من كفارة واحدة، حيث قال: “فكفارته إطعام عشرة مساكين”. وهذه يمين واحدة بلا شك، وإن نظرنا إلى اشتمال القرآن على آيات كثيرة فليكن الحلف بالله مستلزماً لكفارات غير متناهية، لاشتمال اسم الله على صفاته، وكلماته التي لا تعد ولا تحصى. فإن “الله” علم للذات الواجب الوجود المستجمع للكمالات فافهم. وأيضاً: فهو مخالف لقوله تعالى: ﴿ما جعل عليكم في الدين من حرج﴾. وفي إيجاب الكفارات بعدد الآيات من الحرج ما لا يخفى. ولو سلمنا قلنا أن نقول بوجوب الكفارات بعدها، ثم نقول بتداخلها، لأن الكفارات إذا اتحدت جنساً وسبباً تداخلت عندنا. فلا يجب إلا كفارة واحدة، ولكن ابن حزم قد رد في هذا الباب ما رواه من طريق عبد الرزاق عن الحسن ومجاهد، قالاً: قال رسول الله ﷺ: «من حلف بسورة من القرآن فعليه بكل آية يمين صبر» الحديث بمجرد الرأي والقياس، مع قوله: إن القياس باطل كله، ولا شك أن المرسل الصحيح المتأيد بقول الصحابي أولى من رأيه وأقدم، وليس له أن ينفصل عنه بما ذكرنا، لكونه لا يقول بالتداخل في الكفارات والحدود.

٣- “إن قال (الحالف): عبد فلان حر إن دخلت الدار، ثم دخلها لم يعتق العبد بغير خلاف، لأنه لا يعتق بإعتاقه ناجزاً، فلا يعتق بالتعليق أولى، وهل تلزمه كفارة يمين؟ فيه عن أحمد روايتان. فإن قال: إن فعلت كذا فمال فلان صدقة، أو فعلى فلان حجة، أو فمال فلان حرام عليه، أو فلان برىء، من الإسلام ونحوه. فليس ذلك بيمين، ولا تجب به كفارة. ولا نعلم بين أهل العلم فيه خلافاً، لأنه لم يرد الشرع فيه بكفارة، ولا هو في معنى ما ورد الشرع به (المغنى ١١: ٢٢٤).

٤- “لا يجوز التكفير قبل اليمين عند أحد من العلماء، لأنه تقديم للحكم قبل سببه، فلم يجز كتقديم الزكاة قبل ملك النصاب، وكفارة القتل قبل الحرج” (المغنى ١١: ٢٢٤). قلت: ولا يجوز عندنا قبل الحنث أيضاً لهذه العلة بعينها كما تقدم.

٥- قال: "وإن حلف لا يبيع أو لا يزوج، فأوجب البيع والنكاح، ولم يقبل المتزوج والمشتري، لم يحنث، وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي. ولا نعلم فيه خلافا. وإن حلف لا يهب ولا يعير، فأوجب ذلك ولم يقبل الآخر. قال القاضي: يحنث، وهو قول أبي حنيفة وابن شريح، لأن الهبة والعارية لا عوض فيهما، فكان مسامهما الإيجاب والقبول شرط لنقل الملك، وليس هو من السبب، وقال الشافعي لا يحنث كالبيع والنكاح. فأما الوصية والهدية والصدقة، فقال أبو الخطاب: يحنث فيها بمجرد الإيجاب ولا أعلم قول الشافعي فيها، إلا أن الظاهر أنه لا يخالف في الوصية والهدية، لأن الاسم يقع عليهما بدون القبول" اهـ (٢٣٥: ١١).

٦- "وإن حلف لا يتزوج حنث بمجرد الإيجاب والقبول الصحيح، لا نعلم فيه خلافا، لأن ذلك يحصل به المسمى الشرعي. وإن حلف ليتزوجن بر بذلك. وقال أصحابنا: إذا حلف ليتزوجن على امرأته، لا يبر حتى يتزوج نظيرتها ويدخل بها. وهو قول مالك، لأنه قصد غيظ زوجته، ولا يحصل إلا بذلك" اهـ (المغنى ٢٣٦: ١١).

قلت: والصحيح عندنا أنه يبر بالإيجاب والقبول الصحيح مطلقا.

٧- "إذا حلف لا يهب له، فأهدى إليه أو أعمره، حنث لأن ذلك من أنواع الهبة، وإن أعطاه من الصدقة الواجبة، أو نذرا وكفارة لم يحنث، لأن ذلك حق الله تعالى عليه. فليس بهبة منه، وإن تصدق عليه تطوعا. فقال القاضي: يحنث، وهو مذهب الشافعي، وقال أبو الخطاب: لا يحنث، وهو قول أصحاب الرأي، لأنهما يختلفان اسما وحكما، بدليل أن النبي ﷺ قال: "هو عليها صدقة ولنا هدية". وكانت الصدقة محرمة عليه، والهدية حلال له، وكان يقبل الهدية، ولا يقبل الصدقة. ومع هذا الاختلاف لا يحنث في أحدهما بفعل الآخر" (المغنى ٢٣٨: ١١).

٨- من حلف بعق أو طلاق أن لا يفعل شيئا، ففعله ناسيا حنث. وبهذا قال مجاهد وسعيد ابن جبير والزهرى وقتادة وربيعه ومالك وأبو عبيد وأصحاب الرأي وهو المشهور عن الشافعي. وقال عطاء وعمرو بن دينار وابن أبي نجيح وإسحاق وابن المنذر: لا يحنث وهو رواية عن أحمد. ورجح الموفق رواية الحنث لأن هذا يتعلق به حق آدمي، فتعلق الحكم به مع النسيان كالإتلاف" اهـ (٢٤١: ١١). فكان مما أجمع عليه الأربعة. والله تعالى أعلم.

٩- "أجمع أهل العلم على أن الحانث في يمينه بالخيار، إن شاء أطعم، وإن شاء كسى، وإن شاء أعتق، أى ذلك فعله أجرأه، لأن الله تعالى عطف بعض هذه الخصال على بعض

بحرف أو وهو للتخيير.

١٠- قال: "ولو أعطاهم مكان الطعام أضعاف قيمته ورقا لم يجزه في قول إمامنا ومالك والشافعي وابن المنذر. وهو قول عمر بن الخطاب وابن عباس وعطاء ومجاهد وسعيد بن جبير والنخعي. وأجازه الأوزاعي وأصحاب الرأي، لأن المقصود دفع حاجة المسكين وهو لا يحصل بالقيمة" اهـ (٢٥٦: ١١).

دليل جواز دفع القيمة في الكفارة:

قلنا: حقيقة الإطعام متروكة اتفاقا، وإلا لوجب أن يغديهم ويعشيهم، ولم يقل أحد، بل اتفقوا على جواز دفع الحنطة والشعير. فلما كان دفع الطعام إلى المسكين إطعاما لصيرورته قادرا بذلك على الأكل والطعم كان دفع القيمة إليه إطعاما بالأولى، لتيسر اشتراء الطعام بها في كل وقت، والحب قد يعجز المسكين عن طحنه وعجنه، فالظاهر أنه يحتاج إلى بيعه، ثم يشتري بثمره خبزا، فيتكلف حمل كلفة البيع والشراء وغبن البائع والمشتري له، وتأخر حصول النفع به، وربما لم يحصل له بثمره من الخبز ما يكفيه ليومه فيفوت المقصود مع حصول الضرر. وقد بينا في كتاب الزكاة ما يدل على دفع القيمة فيها من الآثار، فالكفارة مثلها، لأن أحدا لم يفرق بينهما فافهم.

١١- قال: "ويعطى (الكفارة) من أقاربه من يجوز أن يعطيه من زكاة ماله. وبهذا قال الشافعي وأبو ثور، ولا نعلم فيه مخالفا، لأن الكفارة حق مال يجب لله تعالى، فجرى مجرى الزكاة" اهـ (٢٥٧: ١١). قال "ويشترط أن يكونوا مسلمين، فلا يجوز صرفها إلى كافر ذميا كان أو حربيا. وبذلك قال الحسن والنخعي والأوزاعي ومالك والشافعي وإسحاق وأبو عبيد. وقال أبو ثور وأصحاب الرأي يجوز دفعها إلى الذمي، لدخوله في اسم المساكين، ويجوز إعتاقه في الكفارة، وروى نحو هذا عن الشعبي وهو وجه في مذهب أحمد" اهـ (٢٥٢: ١١).

١٢- "إن أطعم كل يوم مسكينا حتى أكمل العشرة أجزأه بلا خلاف نعلمه، لأن الواجب إطعام عشرة مساكين وقد أطعمهم، وإن ردد على واحد عشرة أيام في كفارة يمين، أو ستين يوما في كفارة الظهار وإفساد صوم رمضان جاز عند الحنفية بلا شرط، وعند الثوري وهو اختيار أكثر أصحاب أحمد لا يجزئه إذا وجد عشرة أو ستين مسكينا، ويجزئه إذا لم يجدهم" (المغنى ٢٥٩: ١١).

دليل جواز الترديد على مسكين في عشرة أيام أو في ستين يوما:

ولنا: أن ترديد الطعام في عشرة أيام في معنى إطعام عشرة، لأنه يدفع الحاجة في عشرة أيام، فأشبهه ما لو أطلع في كل يوم واحدا. والشئ بمعناه يقوم مقامه بصورته. وأيضا فالنوم أخو الموت، وبتجدد الأيام تتجدد الأجسام، وتتجدد حاجتها إلى الشراب والطعام، ولذا جاز الترديد على واحد في عشرة أيام إذا لم يجد عشرة. واحتج الجصاص لذلك بعموم قوله تعالى: "فكفارتهم إطعام عشرة مساكين"، لأنه عام في جميع من يقع عليه الاسم منهم، فلو منعاه في اليوم الثاني كنا قد خصصنا الحكم في بعض ما انتظمه الاسم دون بعض، لا سيما فيمن قد دخل في حكم الآية بالاتفاق. فإن قيل: "لما ذكر عشرة مساكين لم يجز الاقتصار على من دونهم، كقوله تعالى: ﴿فأجلدوهم ثمانين جلدة﴾". وقوله: "أربعة أشهر وعشرا".

قلنا: لما كان المقصد في ذلك سد جوعة المساكين لم يختلف فيه حكم الواحد والجماعة بعد أن يتكرر عليهم الإطعام، أو على واحد منهم في عشرة أيام، فكان المعنى المقصود بإعطاء العشرة موجودا في الواحد عند تكرار الدفع والإطعام في عدد الأيام، وليس يمتنع إطلاق اسم إطعام العشرة على واحد بتكرار الدفع، كما قال تعالى: ﴿يسئلونك عن الأهلة﴾. وهو هلال واحد فأطلق عليه اسم الجمع لتكرار الرؤية في الشهور، وكذلك الأمر برمي الجمار بسبع حصيات، فلو رمى بحصاة واحدة سبع مرات أجزاء، لأن المقصد فيه حصول الرمي سبع مرات، فكذلك لما كان المقصد في الكفارة سد جوعة المساكين لم يختلف حكم الواحد إذا تكرر ذلك عليه في الأيام وبين الجماعة أه ملخصا (٤٥٨:٢) وروى مثل قولنا عن الحسن وكره ابن حزم في المحلى (٧٢:٨). وبهذا اندفع ما أورده المحقق في الفتح على قول أصحابنا بإجزاء الترديد عشرة أيام على مسكين واحد (١٠٦:٤).

١٣- قال: وإن أطلع اثنين من كفارتين في يوم واحد جاز. ولا نعلم في جوازه خلافا، وكذلك إن أطلع واحدا من كفارتين في يومين جاز أيضا بغير خلاف نعلمه. وإن أطلع مسكينا في يوم واحد من كفارتين ففيه وجهان أحدهما يجزئه والثاني لا يجزئه إلا عن واحد وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف لأنه أعطى مسكينا في يوم طعام اثنين فلم يجزئه إلا عن واحد أه (٢٦٠:١١).

قلت: هذا إذا كانت الكفارتان من جنس واحد، كما أطلع من ظهارين، وإن أطلع مسكينا صاعا من بر عن إفطار وظهار أجزاء عنهما، كما في "الهداية" مع "الفتح" (١٠٨:٤). وجه الفرق أن النية في الجنس الواحد لغو، وفي الجنسين معتبرة، وإذا لغت النية والمؤدى يصلح كفارة

واحدة يقع عنها. ولا يجوز دفع طعام اثنين فصاعداً إلى مسكين في يوم واحد عن كفارة واحدة إجماعاً، فلا يقع إلا عن واحد. وقال الأوزاعي: "يجوز دفعها إلى واحد". وقال أبو عبيد: "لو خص بها أهل بيت شديدي الحاجة جاز، بدليل أن النبي ﷺ قال للمجامع في رمضان حسن أخبره بشدة حاجته وحاجة أهله: أطعمه عيالك". قلنا: الواقع على أهله إنما أسقط الله تعالى الكفارة عنه (أو آخرها إلى اليسار) لعجزه عنها، فإنه لا خلاف في أن الإنسان لا يأكل كفارة نفسه، ولا يطعمها عائلته" اهـ ملخصاً من "المغنى" (٢٥٨:١١).

١٤- "لا خلاف في أن العبد يجزئه الصيام في الكفارة، لأن ذلك فرض المعسر من الأحرار، وهو أحسن حالا من العبد، فإنه يملك في الجملة (والعبد لا يملك) وإن أذن السيد لعبده في التكفير بالمال لم يلزمه، لأنه ليس بمالك لما أذن له فيه، وظاهر كلام الخرقي أنه لا يجزئه التكفير بغير الصيام (وهو قولنا معشر الحنفية) (٢٧٤:١١).

قال: "ولو حنث وهو عبد فلم يكفر حتى عتق عليه فعليه الصوم لا يجزئه غيره. وقال الشافعي: لا يلزمه التكفير بالمال، فإن كفر به أجراه (ولم أره صريحاً في المذهب، ومقتضى القواعد ما ذهب إليه الخرقي، لأن الشيء ما لم يجب لم يوجد، وإنما يكفر بما وجب عليه يوم حنث. وإن حلف وهو عبد وحنث وهو حر فحكمه حكم الأحرار، لأن الكفارة لا تجب قبل الحنث فما وجبت إلا وهو حر" اهـ (٢٧٦:١١).

١٥- "وإن أعتق نصفي عبدين، أو نصفي أمتين أو نصفي عبد وأمة، أجزأ عنه. قال الشريف أبو جعفر: وهذا قول أكثر الفقهاء، وإن أعتق نصف عبد، وأطعم خمسة مساكين أو كساهم لم يجزئه، لا نعلم في هذا خلافاً" اهـ (٢٨١:١١).

وقول ابن حزم: إن نصفي عبدين لا يسمى رقبة رد عليه لكونه تحكما بلا دليل، فإن صحة إعتاق نصف العبد دليل على كونه التعتق قابلاً للتجزئ، وكل متجزئ فنصفاه في حكم الكل بداهة. فمن أعتق نصفي عبدين يقال له أنه قد أعتق عبداً.

١٦- "لو حلف لا يدخل داراً فحمل فأدخلها ولم يمكنه الامتناع لم يحنث، نص عليه أحمد، وهو قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي، ولا نعلم فيه خلافاً، وإن حمل بأمره فأدخلها حنث" اهـ (٢٨٩:١١). أي إجماعاً، ولو حمل بلا أمره فأدخلها وكان يمكنه الامتناع فلم يمتنع لم يحنث عندنا معشر الحنفية، وحنث عند أحمد. وفي رواية عنه لا.

١٧- "وإن حلف لا يدخل دار زيد. فدخل دار عبده حنث. وبه قال أبو حنيفة والشافعي ولا نعلم فيه خلافاً، لأن دار العبد ملك لسيدته وإن حلف لا يلبس ثوب زيد، ولا يركب دابته، فلبس ثوب عبده، وركب دابته حنث. وبهذا قال الشافعي، لأنهما مملوكان للسيد، وقال أبو حنيفة: لا يحنث، لأن العبد بهما أخص" (٢٩٢:١١). أى ولا يقال لمن لبس ثوب العبد أنه لبس ثوب سيده عرفاً، بخلاف الدار، ومبنى الأيمان على العرف.

١٨- "لو حلف ليدخلن (الدار) لم يبر حتى يدخل بجميعة، أو شيئاً لم يبر إلا بفعل جميعة، لا نعلم بين أهل العلم فيه اختلافاً. فأما إن حلف لا يدخل فأدخل بعضه (يده أو رجله أو رأسه أو شيئاً منه) ففيه روايتان. إحداهما يحنث، وحكى عن مالك. والثانية لا يحنث إلا بأن يدخل كله. ألا ترى أن عوف بن مالك قال: (يدخل) كلى أو بعضى، لأن الكل لا يكون بعضاً، والبعض لا يكون كلا، وهذا اختيار أبي الخطاب، ومذهب أبي حنيفة والشافعي، لأن النبي ﷺ كان يخرج رأسه إلى عائشة وهو معتكف فترجله (وتأخذ الحصى من المسجد بيدها) وهى حائض والمعتكف ممنوع من الخروج من المسجد، والحائض ممنوعة من اللبث فيه. وروى عن النبي ﷺ أنه قال لأبى بن كعب: "إني لا أخرج من المسجد حتى أعلمك سورة، فلما أخرج رجله من المسجد علمه إياها"، ولأن يمينه تعلقت بالجميع فلم تنحل بالبعض، وهكذا كل شيء حلف أن لا يفعله ففعل بعضه لا يحنث حتى يفعله كله. وهذا الخلاف فى اليمين المطلقة، فأما إن نوى الجميع أو البعض فعلى ما نوى. وكذلك إن اقترنت به قرينة تقتضى أحد الأمرين تعلقت يمينه به، كما لو قال: والله لا شربت (ماء) هذا النهر أو هذه البركة، تعلقت يمينه ببعضه وجهاً واحداً، لأن فعل الجميع ممتنع" اهـ ملخصاً (٢٩٣:١١).

فائدة فى أدنى ما يجزئ من الكسوة فى الكفارة:

قال فى "الهداية": "وإن شاء كسا عشرة مساكين كل واحد ثوباً فما زاد. وأدناه ما يجوز فيه الصلاة. وهذا مروى عن محمد، وعن أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله أن أدناه ما يستر عامة بدنه، حتى لا يجوز السراويل وهو الصحيح، لأن لابسها يسمى عرياناً فى العرف" اهـ. وذلك لأن الله تعالى أطلق الكسوة، فصح يقينا أن الكسوة لا يكون معها عرى. قال الجصاص فى أحكام القرآن له: "ظاهره يقتضى ما يسمى به الإنسان مكتسباً إذا لبسه، ولا بس السراويل ليس عليه غيره أو العمامة ليس عليه غيرها لا يسمى مكتسباً، كلابس القلنسوة. فالواجب أن لا يجزى السراويل

والعمامة ولا الخمار. وأما الإزار والقميص (السباغان) فإن كل واحد من ذلك يعم بدنه، حتى يطلق عليه اسم المكتسب فلذلك أجزأه“ اهـ (٢: ٤٦٠).

وقال ابن حزم فى ”المحلى“: ”روينا عن عمران بن الحصين أن رجلا سأله عن الكسوة فى الكفارة، فقال له: أرأيت لو أن وفدا دخلوا على أميرهم، فكسا كل رجل منهم قلنسوة، قال الناس: أنه قد كساهم؟“ قال ابن حزم: ”وأما الكسوة فما وقع عليه اسم كسوة قميص أو سراويل أو مقنع أو قلنسوة أو عمامة“ إلخ. ثم تدبر وتأمل، فقال: ”لا بد أن تكون الكسوة تعم الجسم كله تستره عن العيون وتمنعه من البرد“ اهـ. ففرط مرة وأفرط أخرى. وهكذا قياس من لم يحكم القياس، مع قوله: ”إن القياس باطل كله“، ثم قال: ”والعجب من أبى حنيفة إذ يمنع من أن تجزى العمامة وهى كسوة، ثم يقول: لو كساهم ثوبا واحدا يساوى عشرة أثواب، أو أعطاهم بغلة، أو حمارة تساوى عشرة أثواب أجزأه“ اهـ (٨: ٧٥).

الرد على ابن حزم ودليل جواز دفع القيمة فى الكفارة:

قلت: لا يتعجب من ذلك إلا من قصر نظره وضعف بصره، فقد تقدم أنه يجوز عندنا إعطاء قيمة الطعام والكسوة فى الكفارة، لما ثبت أن المقصد فيه حصول النفع للمساكين بهذا القدر من المال، ويحصل لهم من النفع بالقيمة مثل حصوله بالطعام والكسوة. ولما صح ذلك فى الزكاة من جهة الآثار والنظر وجب مثله فى الكفارة، لأن أحدا لم يفرق بينهما. ومع ذلك فليس يمتنع إطلاق الاسم على من أعطى غيره دراهم يشتري بها ما يأكله ويليه بأن يقال: قد أطعمه وكساه. وإذا كان إطلاق ذلك سائغا انتظمه لفظ الآية. ألا ترى حقيقة الإطعام أن يطعمه إياه بأن يبيحه له فيأكله؟ ومع ذلك فلو ملكه إياه ولم يأكله المسكين وباعه أجزأه، وإن لم يتناول حقيقة اللفظ بحصول المقصد فى وصول هذا القدر من المال إليه، وإن لم يطعمه ولم ينتفع به من جهة الأكل. وكذلك لو أعطاه كسوة فلم يكتسب بها وباعها، فثبت بذلك أنه ليس المقصد حصول المطعم والملبس، وأن المقصد وصوله إلى هذا القدر من المال، فلا يختلف حيثن حكم الدراهم والثياب والطعام، ألا ترى أن النبي ﷺ قدر فى صدقة الفطر نصف صاع من بر، أو صاعا من تمر أو شعير، ثم قال: ”اغنوهم عن المسألة فى هذا اليوم“ (رواه ابن عدى والدارقطنى بلفظ: ”اغنوهم عن الطواف فى هذا اليوم“). وضعف الحافظ فى ”بلوغ المرام“ (١: ١٢١). إسناده، لكونه من طريق الواقدى، وقد مر غير مرة أنه قد وثقه بعضهم، وضعفه بعضهم، فهو حسن الحديث).

فأخبر أن المقصود حصول الغنى لهم عن المسألة لا مقدار الطعام بعينه. وإذا كان الغنى عن المسألة يحصل بالقيمة كحصوله بالطعام استويا. قاله الجصاص في "الأحكام" له (٤٥٩:٢).
إذا تقرر ذلك فاعلم أن قول أبي حنيفة: "لو كساهم ثوبا واحدا يساوى عشرة أثواب أجزاءه". معناه أجزاءه من الطعام باعتبار القيمة وليس معناه أنه يجزئ عن الكسوة، ففي الكفاية شرح الهداية: "لو أعطى عشرة مساكين ثوبا بينهم، وهو ثوب كثير القيمة يصيب كل مسكين منهم أكثر من قيمة ثوب لم يجزه من الكسوة، لأنه لا يكتسى به كل واحد منهم، ولكن يجزئه من الطعام باعتبار القيمة (إذا كان يساوى خمسة أصوع من بر، أو عشرة أصوع من تمر) نوى أو لم ينو. وروى عن أبي يوسف رحمه الله إذا لم ينو لا يجزئه عن الطعام" اهـ (٣٦٥:٤). وكذا قوله: "إذا أعطاهم بغلة أو حمارة تساوى عشرة أثواب أجزاءه". أى باعتبار القيمة، وهو ظاهر. والله تعالى أعلم.

فائدة في أدنى ما يجزئ من الرقبة في الكفارة:

قال الجصاص: "قوله تعالى: ﴿أو تحرير رقبة﴾، يعنى عتق رقبة، واقتضى اللفظ رقبة سليمة من العاهات، لأنه اسم للشخص بكماله، إلا أن الفقهاء اتفقوا على أن النقص اليسير لا يمنع جوازها. فاعتبر أصحابنا بقاء منفعة الجنس فى جوازها، وجعلوا فوات منفعة الجنس من تلك الأعضاء مانعا لجوازها" اهـ (٤٦١:٢). وفى "البدائع": "ويشترط أن تكون الرقبة كاملة الرق لأن المأمور به تحرير رقبة مطلقا، فيقتضى كون الرقبة مرقوقة مطلقا، ونقصان الرق (يستلزم) فوات جزء منه، فلا تكون مرقوقة مطلقا، فلا يكون تحريرها مطلقا، فلا يكون آتيا بالواجب، وعلى هذا يخرج تحرير المدير وأم الولد عن الكفارة أنه لا يجوز لنقصان رقبتهما، لثبوت الحرية أو حق الحرية بالتدبير والاستيلاد، حتى امتنع تملكها بالبيع والهبة وغيرهما. أما تحرير المكاتب عن الكفارة فجائز استحسانا إذا كان لم يؤد شيئا من بدل الكتابة والقياس أن لا يجوز، وهو قول زفر والشافعى، ولو كان أدى شيئا من بدل الكتابة لا يجوز تحريره عن الكفارة فى ظاهر الرواية، ولو عجز عن أداء بدل الكتابة ثم أعتقه جاز بلا خلاف" اهـ (١٠٧:٥).

وقال ابن حزم: "يجزئ فى العتق المعيب والسالم، وأم الولد والمدير والمديرة، والمنذور عتقه، والمعتك إلى أجل. قال: وعمدة البرهان فى ذلك قول الله تعالى: ﴿أو تحرير رقبة﴾. فلم يخص رقبة من رقبة وما كان ربك نسيا" اهـ (٧١:٨). قلنا: ولكنك تنسى كما نسيت ههنا إطلاق الرقبة،

وهو يقتضى كونها مرقوقة مطلقة، والرقبة اسم للشخص بكمالها إذا أطلقت فافهم. ويشترط عند الشافعى وأحمد كون الرقبة مؤمنة قياسا على رقبة القتل، حملا للمطلق على المقيد، وهى خلافة الأصول. واحتجوا بالخبر الذى فيه أن قائلا قال: "يا رسول الله! إنه لطم وجه جارية له وعلى رقبة، فأعتقها؟ فقال لها رسول الله ﷺ: أين الله؟ قالت: فى السماء! قال: من أنا؟ قالت: رسول الله! فقال عليه السلام: اعتقها فإنها مؤمنة". ولا حجة لهم فيه، لأنها بنص الخبر لم تكن رقبة الكفارة لا عن يمين ولا عن ظهار، بل كانت رقبة النذر، وهم يجيزون الكافرة فى الرقبة المنذورة، فقد خالفوا ما فى هذا الخبر، وأيضا: فإننا لا ننكر عتق المؤمنة، وليس فى الحديث لا تجزئ إلا مؤمنة، وإنما فيه: "اعتقها فإنها مؤمنة". فنحن لا نمنع من عتقها. قال ابن حزم فى المحلى: "روينا من طريق ابن أبى شيبه عن وكيع عن سفيان الثورى عن ابن أبى نجيح عن عطاء، قال: يجزئ اليهودى والنصرانى فى كفارة اليمين" (٧٢: ٨). والله تعالى أعلم.

فائدة فى أدنى ما يجزئ من الإطعام فى الكفارة:

قال محمد فى "الموطأ": أخبرنا مالك حدثنا يحيى بن سعيد عن سليمان بن يسار قال: أدركت الناس وهم إذا أعطوا المساكين فى كفارة اليمين أعطوا مدا من حنطة بالمد الأصغر، ورأوا أن ذلك يجزئ عنهم. أخبرنا مالك أنا نافع: أن ابن عمر كان يكفر عن يمينه بإطعام عشرة مساكين، كل إنسان مد من حنطة. وكان يعتق الجوارى إذا وكد فى اليمين. أخبرنا مالك أخبرنا نافع: أن عبد الله بن عمر قال: من حلف بيمين فوكدها ثم حنث فعليه عتق رقبة، أو كسوة عشرة مساكين. ومن حلف بيمين ولم يؤكدها فحنث فعليه إطعام عشرة مساكين، لكل مسكين مد من حنطة، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام. قال محمد: إطعام عشرة مساكين غداء أو عشاء، أو نصف صاع من حنطة، أو صاع من تمر أو شعير. أخبرنا سلام بن سليم الحنفى (ثقة صاحب سنة) عن أبى إسحاق السبيعى (ثقة إمام) عن يرفأ مولى عمر بن الخطاب (ثقة) قال: قال عمر بن الخطاب: يا يرفأ! إنى أنزلت مال الله منى بمنزلة مال اليتيم، إن احتجت أخذت منه، فإذا أيسرت رددته، وإن استغنيت استعفت، وإنى قد وليت من أمر المسلمين أمرا عظيما، فإذا أنت سمعتنى أحلف على يمين فلم أمضها فأطعم عنى عشرة مساكين خمسة أصوع بر، بين كل مسكينين صاع. ثم أخرجه بطريق يونس بن أبى إسحاق عن أبى إسحاق عن يسار بن نمير عن يرفأ نحوه. ثم أخرج من طريق سفيان بن عيينة عن منصور بن المعتمر عن شقيق بن سلمة عن يسار بن نمير: أن عمر بن الخطاب

أمر أن يكفر عن يمينه بنصف صاع لكل مسكين، ثم أخرج عن سفيان بن عيينة عن عبد الكريم (هو الجزرى، تع) عن مجاهد قال: فى كل شىء من الكفارات فيه إطعام المساكين نصف صاع لكل مسكين اهـ (٣٢٢). وهذه أسانيد صحاح.

وفى "التعليق الممجّد": "قال جماعة من الصحابة فى كفارة اليمين بنصف صاع من حنطة، أو صاع من تمر أو شعير، كصدقة الفطر، منهم عمر. أخرجه عنه عبد الرزاق وابن أبى شعبة وعبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر وأبو الشيخ. وكذلك أخرجه عن على، وكذلك أخرجه عبد بن حميد عن ابن عباس، وإليه ذهب أصحابنا. والآثار مبسوطة فى الدر المنثور" اهـ.

قلت: وقد أخرج الطحاوى الآثار عن عمر وعلى وابن عباس بأسرها (٧٠، ٦٩: ٢) وأسانيدها ما بين صحاح وحسان، ثم قال: "فهذا عمر وعلى، قد جعلوا الإطعام فى كفارات الأيمان من الحنطة مدين مدين لكل مسكين، ومن الشعير والتمر صاعا صاعا. فكذلك نقول، وكذلك كل إطعام فى كفارة أو غيرها هذا مقداره على ما أجمع من كفارة الأدنى. وقد شد ذلك أيضا ما قد بيناه فى كتاب صدقة الفطر من مقدارها، وما ذكرنا فى ذلك عن رسول الله ﷺ وأصحابه من بعده. وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد رحمهم الله" اهـ.

فائدة فى من حلف ناسيا ليمينه أو مكرها عليه فهو حالف:

أخرج مسلم عن حذيفة بن اليمان، قال: "ما منعنى أن أشهد بدرا إلا أنى خرجت أنا وأبى فأخذنا كفار قريش، فقالوا: إنكم تريدون محمدا! قلنا: ما نريده ولا نريد إلا المدينة، فأخذوا عهد الله وميثاقه لنتصرفن إلى المدينة، ولا نقاتل معه. فأتينا رسول الله ﷺ، فأخبرناه الخبر، فقال: انصرفا، نفى بعهدهم، ونستعين الله عليهم". وفيه دليل على أن اليمين على الإكراه تلزم، كما تلزم على الطوعية. ذكره الطحاوى، كذا فى "الجواهر النقى" (٢٣٧: ٢).

وفيه أيضا: "إن قوله تعالى: (إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان) وارد فى الإكراه على الكفر. وقد قدمنا فى باب طلاق المكره الفرق بين الكفر وغيره. (وحاصله: أن الكفر يعتمد الاعتقاد، بدليل أنه لو نوى الكفر بقلبه يكفر، والإكراه يمنع الحكم بالاعتقاد فى الظاهر، والطلاق يعتمد إرسال اللفظ مع التكليف. وهذا موجود فى طلاق المكره). وتكلمنا هناك على الحديثين (حديثى ابن عباس وعائشة بلفظ: تجاوز الله عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه. ولفظ: "لا طلاق ولا إعتاق فى إغلاق"). فقال فى الأول: إن نفس الفعل ليس بموضوع، فالمراد وضع

الإثم، وأعل الثأني بالاضطراب في سنده. وإن سلم فالمراد بالإغلاق الغضب المدهش أو الجنون، واللفظ يحتملهما). وذكرنا أن الشافعي لم يعمل بحديث ابن عباس، حيث حث في الحكم من حلف بالطلاق على أمر لا يفعله ففعله ناسياً" اهـ (٢٣٧:٢).

فائدة في إعتاق ولد الزنا في الكفارة:

عن أبي هريرة رفعه: "ولد الزنا شر الثلاثة". وقال أبو هريرة: لأن أمتع بسوط في سبيل الله أحب إلى من أن أعتق ولد زنية. أخرجه أبو داود كذا في "جمع الفوائد" (٢٦٥:١).

قلت: فذهب قوم إلى كراهة إعتاقه في الكفارات لأجل هذا الحديث. منهم على وابن عباس وابن عمرو بن العاص. أخرج عنهم ابن أبي شيبة، كذا في "تعليق الموطأ" (٢٢٧). ولكن روى عن أبي هريرة نفسه أنه أجاز ذلك. أخرج مالك في الموطأ، "أنه بلغه عن المقبري أنه قال: سئل أبو هريرة عن الرجل يكون عليه رقية هل يعتق فيها ابن زنا؟ فقال أبو هريرة: نعم! ذلك يجزئه" اهـ. وروى مالك: عن نافع عن عبد الله بن عمر أنه أعتق ولد زنا وأمه" اهـ (٢٢٨). والأول بلاغ، وبلاغ مالك حجة. والثاني سنده صحيح جليل. أخرج الحاكم في "المستدرک" بطريق سلمة بن الفضل عن محمد بن إسحاق عن الزهري عن عروة، قال: "بلغ عائشة رضي الله عنها أن أبا هريرة يقول: إن رسول الله ﷺ قال: لأن أمتع بسوط في سبيل الله أحب إلى من أن أعتق ولد الزنا، وإن رسول الله ﷺ قال: ولد الزنا شر الثلاثة. وإن الميت يعذب ببكاء الحي. فقالت عائشة: رحم الله أبا هريرة أساء سمعا فأساء إصاباً".

أما قوله: "لأن أمتع بسوط في سبيل الله أحب إلى من أن أعتق ولد الزنا". أنها لما نزلت: ﴿فلا اقتحم العقبة وما أدراك ما العقبة﴾. قيل: يا رسول الله! ما عندنا ما نعتق إلا أن أحدنا له جارية سوداء تخدمه وتسعى عليه، فلو أمرناهن فزنین فجئنا بالأولاد فأعتقناهم، فقال رسول الله ﷺ: «لأن أمتع بسوط في سبيل الله أحب إلى من أن أمر بالزنا». ثم أعتق الولد. وأما قوله: "ولد الزنا شر الثلاثة". فلم يكن الحديث على هذا، إنما كان رجل من المنافقين يؤذى رسول الله ﷺ، فقال: من يعذرني من فلان، قيل: يا رسول الله مع ما به ولد زنا، فقال رسول الله ﷺ: هو شر الثلاثة، والله عز وجل يقول: ﴿ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾. الحديث. قال الحاكم: "صحيح على شرط مسلم". وقال الذهبي: كذا قال، وسلمة لم يحتج به مسلم وقد وثق" اهـ (٢١٥:٢).

قلت: فالحديث حسن، وهو نص في موضع النزاع. وقد أخرج أحمد عن عائشة مرفوعاً:

كتاب الحدود

باب اشتراط أربعة شهداء فى إثبات الزنا

٣٥٧٥- عن ابن عباس رضى الله عنهما، "أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبى ﷺ بشريك بن سحماء، فقال النبى ﷺ: البينة أو حد فى ظهورك" الحديث. رواه البخارى (٢: ٦٩٥).

«ولد الزنا شر الثلاثة إذا عمل بعمل أبويه». كذا فى "تعجيل المنفعة" (١١).

وعلى هذا فالمعنى أن ولد الزنا إذا عمل بعمل أبويه يسبقهما فى الشر، لحبث طبيئته. وهذا مشاهد، فإن ولد الزنا إن صلح فبها، وإلا بلغ فى الشر ما لم يبلغه أبواه فافهم. ولكن كونه شر الثلاثة لا يمنع إعاقته ولا إجزائه عن الكفارة. والله تعالى أعلم.

فائدة: أخرج الدار قطنى بطريق ليث عن حماد عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله، قال: «الأيمن أربعة، يمينان يكفران، ويمينان لا يكفران، فالرجل يحلف: والله لا نفعل كذا وكذا، فيفعل، والرجل يقول: والله لأفعل، فلا يفعل، (فتكفران). وأما اليمينان اللذان لا يكفران فالرجل يحلف: ما فعلت كذا وكذا وقد فعله. والرجل يحلف لقد فعلت كذا وكذا ولم يفعله" اهـ. قال صاحب التعليق المغنى: "فى إسناده ليث بن أبى سليم وهو متروك الحديث" اهـ (٢: ٤٩٣).

قلت: كلا! بل هو من رجال مسلم حسن الحديث، واستشهد به البخارى فى صحيحه أيضا، كما ذكرناه غير مرة. وفيه دلالة على أن اليمين على المستقبل تكفر مطلقا، وهى التى تسمى بالمنعقدة عندنا. وأن اليمين على الماضى لا تكفر مطلقا، لأنها إما غموس، وقد ذكرنا إجماع الصحابة على عدم الكفارة فيها، بل يؤمر بالتوبة والاستغفار، وإما لغو إن كان الخالف يظنه صادقا، ولا إثم فيه ولا كفارة. ففيه رد على من أدخل فى اللغو الحلف على المستقبل أيضا فافهم. وقد مر الحديث بتخريج البيهقى مختصرا فتذكر. ولكن هذا آخر ما أردنا إيراده فى كتاب الأيمان. ختم الله لنا ولمن انتفع بهذا الكتاب على الإيمان، والصلاة والسلام الأتمان الأكملان على سيد ولد آدم المبعوث من بنى عدنان، وعلى آله وأصحابه ما ترنم طائر وتعاقب الملوان. والحمد لله رب العالمين الرحمن الرحيم الملك الديان.

باب اشتراط أربعة شهداء فى إثبات الزنا

قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

٣٥٧٦- ورواه أبو يعلى من حديث أنس رضى الله عنه، فقال فيه: "أربعة شهود وإلا فحد فى ظهره" (دراية ٢٤٢).

واعلم أن الزنا حرام، وهو من الكبائر العظام، بدليل قول الله الملك العلام: ﴿ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة ومقتا وساء سبيلاً﴾. وقال تعالى: ﴿والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر، ولا يقتلون النفس التى حرم الله إلا بالحق، ولا يزنون، ومن يفعل ذلك يلق أثاماً، يضاعف له العذاب يوم القيمة ويخلد فيه مهاناً﴾. وأخرج الشيخان عن ابن مسعود، قال: «سألت النبى ﷺ أى الذنب أعظم؟ قال: أن تجعل لله ندا وهو خلقك، قلت: ثم أى؟ قال: أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك، قلت: ثم أى؟ أن تزنى بحليلة جارك». وكان حد الزنا فى صدر الإسلام الحبس للثيب، والأذى بالكلام من التقرير والتوبيخ للبكر، لقوله سبحانه: ﴿واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم﴾ إلى قوله: ﴿أو يجعل الله لهن سبيلاً﴾. وقوله: ﴿الذان يأتيانها منكم فأذوهما، فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما﴾ الآية. قال بعض أهل العلم: المراد بقوله: "من نسائكم" الثيب لأن قوله: "من نسائكم" إضافة زوجية، كقوله: ﴿للذين يؤلون من نسائهم﴾. ولا فائدة فى إضافته ههنا نعلمها إلا اعتبار الثيوبه، ولأنه قد ذكر عقوبتين، إحداهما أغلظ من الأخرى، فكانت الأغلظ للثيب، والأخرى للأبكار، كالرجم والجلد، ثم نسخ هذا بقوله: ﴿الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾، الآية. وقد نزلت فى الزانى والزانية البكرين إجماعاً، ونزلت فى الثيبين آية نسخت تلاوتها وبقي حكمها، وفيها الرجم. وروى مسلم وأبو داود عن عبادة أن النبى ﷺ قال: «خذوا عني خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلاً، البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم». فلا يرد علينا ما ذكره الموفق فى المغنى: فإن قيل: كيف ينسخ القرآن بالسنة؟ إلخ (١٠: ١١٩). فقد عرفت أن ذلك ليس من نسخ القرآن بالسنة، بل من نسخ القرآن بالقرآن، ولو سلم فإن السنة المتواترة يجوز بها نسخ القرآن، كما تقرر فى الأصول. وكل ما ورد فى جلد البكر ورجم المحصن قد تلقته الأمة بالقبول، وأجمعت عليه كما سيأتى.

شروط وجوب الحد:

قال الموفق: ولا يجب الحد إلا على بالغ عاقل عالم بالتحريم. أما البلوغ والعقل فلا خلاف فى اعتبارهما فى وجوب الحد وصحة الإقرار، لأنهما قد رفع القلم عنهما، قال عليه الصلاة والسلام: «رفع القلم عن الصبى حتى يبلغ، وعن المجنون حتى يفيق، وعن النائم حتى يستيقظ». رواه أبو داود والترمذى، وقال: حديث حسن. وفى حديث ابن عباس فى قصة ما عز:

”أن النبي ﷺ سأل قومه: أ مجنون هو؟ قالوا: ليس به بأس“. وروى أن النبي ﷺ قال له حين أقر عنده: أ بك جنون؟ (سيأتى كل ذلك بسنده) وروى أبو داود بإسناده، قال: ”أتى عمر بمجنونة قد زنت، فاستشار فيها أناسا، فأمر بها عمر أن ترجم، فمر بها على بن أبى طالب، فقال: ما شأن هذه؟ فقالوا: مجنونة بنى فلان، زنت. فأمر بها عمر أن ترجم، فقال: ارجعوا بها ثم أتاه، فقال: يا أمير المؤمنين! أما علمت أن القلم قد رفع عن ثلاثة، عن المجنون حتى يبرأ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يعقل؟“ قال: بلى! قال فما بال هذه؟ قال: لا شىء! قال: فأرسلها، فأرسلها، قال: فجعل عمر يكبر“. ولأنه إذا سقط عنه التكليف فى العبادات والإثم فى المعاصى، فالحد المبني على الدرأ بالشبهات أولى بالإسقاط، فلا يجب الحد على النائم، لما ذكرنا من الحديث. فلو زنى بنائمة أو استدخلت ذكر نائم إن وجد منه الزنا حال نومه فلا حد عليه، لأنه مرفوع عنه القلم. ولو أقر حال نومه لم يلتفت إلى إقراره، لأن كلامه ليس بمعتبر. فإن كان يجن مرة ويفيق أخرى فأقر فى إفاقة أنه زنى وهو مفيق، أو قامت عليه بينة أنه زنى فى أفاقته فعليه الحد، لا نعلم فيه خلافا. وبه قال الشافعى وأبو ثور، وأصحاب الرأى، لأن الزنا الموجب للحد وجد منه فى حال إفاقة وهو مكلف، والقلم غير مرفوع عنه، وكذا إقراره وجد فى حال اعتبار كلامه، فإن أقر فى إفاقة ولم يضيفه إلى حال، أو شهدت عليه البينة بالزنا ولم تضيفه إلى حال إفاقة، لم يجب الحد، لأنه يحتمل أنه وجد فى حال جنونه فلم يجب الحد مع الاحتمال. وقد روى أبو داود فى المجنونة التى أتى بها عمر أن عليا قال: ”هذه معتوهة بنى فلان، لعل الذى أتاهأ أتاهأ فى بلائها، فقال عمر: لا أدرى، فقال على: وأنا لا أدرى“. (قلت أخرجته: أبو داود، وسكت عنه. وقال المنذرى: وأخرجته النسائى، وفى إسناده عطاء بن السائب. قال أيوب: هو ثقة. وقال أحمد: ”من سمع منه قديما فهو صحيح، ومن سمع منه حديثا لم يكن بشىء“ اهـ من ”عون المعبود“ (٤: ٢٤٥).

قلت: قد أخرجته أبو داود بطريق أخرى عن جرير عن الأعمش عن أبى ظبيان عن ابن عباس، ليس فيه عطاء، فهو حديث حسن صالح للاحتجاج به حتما، ثم وجدت الحاكم قد صححه من طريق جعفر بن عون، وشعبة عن الأعمش عن أبى ظبيان عن ابن عباس على شرط الشيخين. وأقره عليه الذهبى (٤: ٣٨٩).

لا يجب الحد إلا على عالم بالتحريم:

ولا يجب الحد إلا على عالم بالتحريم. قال عمر وعلى وعثمان: ”لا حد إلا على من علمه“.

وبهذا قال عامة أهل العلم: وقد روى سعيد بن المسيب قال: "ذكرنا الزنا بالشام، فقال رجل: زنت البارحة، قالوا: ما تقول؟ قال: ما علمت أن الله حرمه، فكتب بها إلى عمر. فكتب: إن كان يعلم أن الله حرمه فحدوه، وإن لم يكن يعلم فأعلموه! فإن عاد فارجموه". (قلت: رواه البيهقي من رواية بكر بن عبد الله عن عمر أنه كتب إليه في رجل إلخ. وعبد الوهاب بن عبد الرحيم الجويري عن سفيان عن عمرو بن دينار عن سعيد بن المسيب يقول: "ذكرنا الزنا بالشام" إلخ، وهكذا أخرجه عبد الرزاق عن ابن عيينة، وأخرجه أيضا عن معمر بن عمرو بن دينار، وزاد: أن الذي كتب إلى عمر بذلك هو أبو عبيدة بن الجراح. وفي رواية له أن عثمان هو الذي أشار بذلك على عمر رضي الله عنه. وروى البيهقي من طريق يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب قصة لعمر وعثمان في جارية زنت وهي أعجمية وادعت أنها لم تعلم تحريره، كذا في "التلخيص الحبير" (٣٥٤). وسكوت الحافظ عنه دليل على صحته أو حسنه) وسواء جهل تحرير الزنا أو تحرير عين المرأة، مثل أن يزف إليه غير امرأته فيظنها زوجته، أو يدفع إليه جارية فيظنها جاريته فيطؤها، فلا حد عليه" اهـ ملخصا (١٢٠: ١٢٠).

يشترط في شهود الزنا سبعة شروط:

قال الموفق: ويشترط في شهود الزنا سبعة شروط: أحدها: أن يكونوا أربعة. وهذا إجماع لا خلاف فيه بين أهل العلم، لقول الله تعالى: ﴿فاستشهدوا عليهن أربعة منكم﴾، وقوله: ﴿ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾، وقال: ﴿لو لا جاؤوا عليه بأربعة شهداء﴾، وقال سعد بن عباد لرسول الله ﷺ: "أرأيت لو وجدت مع امرأتى رجلا أمهله حتى أتى بأربعة شهداء؟ فقال النبي ﷺ: نعم" ! رواه مالك في الموطأ، وأبو داود في سننه.

والثاني: أن يكونوا رجالا كلهم، ولا تقبل فيه شهادة النساء بحال. ولا نعلم فيه خلافا إلا شيئا يروى عن عطاء وحماد، أنه يقبل فيه ثلاثة رجال وامرأتان، وهو شذوذ لا يعول عليه، لأن لفظ الأربعة اسم لعدد المذكرين. ويقتضى أن يكتفى فيه بأربعة، ولا خلاف في أن الأربعة إذا كان بعضهم نساء لا يكتفى بهم، وأن أقل ما يجزئ خمسة وهذا خلاف النص، ولأن في شهادتهن شبهة لتطرق الضلال إليهن. قال الله تعالى: ﴿أن تفضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى﴾، والحدود تدرأ بالشبهات. (ولأن المرأة تستحى عن وصف الزنا بأنها رأته يهب فيها كالميل في المكحلة أو الرشاء في البئر، ولا بد منه، وقال الإمام أبو يوسف في الخراج له: "حدثنا الحجاج عن

الزهرى، قال: "مضت السنة من لدن رسول الله ﷺ والخليفين من بعده أن لا تجوز شهادة النساء في الحدود" (١٩٦)، وهذا مرسل حسن في حكم المرفوع).

والثالث: الحرية، فلا تقبل فيه شهادة العبيد، لا نعلم في هذا خلافاً إلا رواية حكيت عن أحمد، وهو قول أبي ثور لعموم النصوص، ولأنه عدل ذكر مسلم فتقبل شهادته، ولنا أنه مختلف في شهادته في سائر الحقوق فيكون ذلك شبهة تمنع في قبول شهادته في الحد، لأنه يندرج بالشبهات.

الرابع: العدالة، ولا خلاف في اشتراطها.

الخامس: أن يكونوا مسلمين فلا تقبل شهادة أهل الذمة فيه سواء كانت مسلم أو ذمي.

السادس: أن يصفوا الزنا فيقولوا: رأينا ذكره في فرجها كالمرود في المكحلة والرشاء في البر، وهذا قول معاوية بن أبي سفيان، والزهرى، والشافعى، وابن المنذر، وأصحاب الرأى (وسياىء دليله في المتن).

السابع: مجيء الشهود كلهم في مجلس واحد، وإن جاء أربعة متفرقين والحاكم جالس في مجلس حكمه لم يقم قبل شهادتهم، وإن جاء بعضهم بعد أن قام الحاكم كانوا قذفة وعليهم الحد، وبهذا قال مالك وأبو حنيفة وقال الشافعى والبتى وابن المنذر: لا يشترط ذلك لقول الله تعالى: ﴿لَوْ لَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾ ولم يذكر المجلس، ولنا أن أبا بكره ونافعاً وشبل بن معبد، شهدوا عند عمر على المغيرة بن شعبة، ولم يشهد زياد، فحد الثلاثة، ولو كان المجلس غير مشترك لم يجز أن يحدهم، لجواز أن يكملوا برابع في مجلس آخر، ولأنه لو شهد ثلاثة فحدهم، ثم جاء أربع فشهد لم تقبل شهادته، ولو لا اشتراط المجلس لكانت شهادتهم، وبهذا فارق سائر الشهادات، وأما الآية فإنها لم تعرض للشروط، ولهذا لم تذكر العدالة وصفة الزنا. ولأن قوله: ﴿ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ﴾ لا يخلو من أن يكون مطلقاً في الزمان كله، أو مقيداً، لا يجوز أن يكون مطلقاً، لأنه يمنع من جواز حدهم، لأنه ما من زمن إلا يجوز أن يأتى فيه بأربعة شهداء أو بكمالهم، فيمتنع جلدهم للأمور به، فيكون تناقضاً. وإذا ثبت أنه مقيد فأولى ما قيد بالمجلس، لأن المجلس كله بمنزلة الحال الواحدة. وإذا ثبت هذا فإنه لا يشترط اجتماعهم حال مجيئهم، ولو جاءوا متفرقين واحداً بعد واحد في مجلس واحد، قبل شهادتهم.

وقال مالك وأبو حنيفة: "إن جاؤوا متفرقين فهم قذفة، لأنهم لم يجتمعوا في مجيئهم، فلم تقبل شهادتهم"، (وأيضاً فلما شهد الأول وحده كان قاذفا بظاهر قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾ فاقضى أن يكون الأربعة غيره، إذ غير جائز أن يكون المعقول منه دخوله في الأربعة، لأنه لا يقال: أئت بنفسك بعد الشهادة أو القذف، ولأنهم لم يختلفوا أنه إذا قال لها: أنت زانية، أنه مكلف لأن يأتي بأربعة غيره يشهدون بالزنا وليس هو منهم. فكذلك قوله: أشهد أنك زانية، وإذا كان كذلك، فقد اقتضى ظاهر الآية إيجاب الحد على كل قاذف، سواء كان قذفه بلفظ الشهادة أو بغير لفظها، فلما كان ذلك حكم الأول كان كذلك حكم الثاني والثالث والرابع.

فإن قيل: إنما أوجب الله عليه الحد إذا كان قاذفا ولم يجبي مجيئ الشهادة، فأما إذا جاء شاهد، أو قال: أشهد أن فلانا زنا فليس هذا بقاذف، قلنا: قذفه إياها بلفظ الشهادة لا يخرجها من حكم القاذفين، ألا ترى أنه لو لم يشهد معه غيره لكان قاذفا، وكان الحد له لازماً؟ وإنما ينفصل حكم الرامي من حكم الشاهد إذا جاء أربعة مجتمعين، وهم العدد المشروط في قبول الشهادة، فلا يكونون مكلفين لأن يأتوا بغيرهم. فأما ما دون الأربعة إذا جاؤوا قاذفين بلفظ الشهادة أو بغير لفظها فإنهم قذفة، إذ هم مكلفون للإتيان بغيرهم في صحة قذفهم، كذا في "أحكام القرآن" للجصاص (٣: ٢٨٢).

قال الموفق: ولنا قصة المغيرة بن شعبة، أن الشهود جاؤوا واحداً بعد واحد، وسمعت شهادتهم، وإنما حدوا لعدم كما لها، (قلت: بل جاؤوا في مجلس الحكم مجتمعين، وإنما تقدموا للشهادة واحداً بعد واحد، بدليل ما في "المستدرک" للحاكم بلفظ: "مارتحل القوم أبو بكر وشهوده، والمغيرة بن شعبة، حتى قدموا المدينة على أمير المؤمنين، فقال: هات ما عندك يا أبا بكر! قال: أشهد أني رأيت الزنا محصناً، ثم قدموا أبا عبد الله أخاه، فشهد بمثله، ثم قدموا شبل بن معبد البجلي، فسأله، فشهد كذلك، ثم قدموا زيادا فقال: ما رأيت؟ فقال: رأيتهما في لحاف، وسمعت نفساً عالياً ولا أدري ما وراء ذلك، فكبر عمر وفرح، إذ نجا المغيرة. وضرب القوم إلا زيادا اهـ (٤: ٤٤٩). وما في "فتوح البلدان" للبلاذري: "فلما صار إلى عمر جمع بينه وبين الشهود، فقال نافع بن الحارث: رأيت، ثم شهد شبل بن معبد على شهادته، ثم أبو بكر، ثم أقبل زياد رابعاً، فلما نظر إليه عمر قال: أما أني أرى وجه رجل أرجوا أن لا يرجم رجل من أصحاب رسول الله ﷺ

على يده، ولا يخزى بشهادته، فقال زياد: رأيت منظرا قبيحا، وسمعت نفسا عاليا، وما أدري أخالطها أم لا. ويقال: لم يشهد بشيء، فأمر عمر بالثلاثة فجلدوا^(١) اهـ (٣٥٣) فقلوه: "جمع^(١) بينه وبين الشهود" صريح في ما قلنا. قال الموفق: وفي حديثه: أن أبا بكرة قال: إن جاء آخر يشهد، أ كنت ترجمه؟ قال عمر: إى والذي نفسى بيده" اهـ (١٧٩:١٠).

قلت: لم يثبت ذلك عندنا، وإن صح فمعناه لو كان جاء معنا آخر غير زياد يشهد بما شهدنا، وهو ظاهر. قال الجصاص: "وقد جلد عمر أبا بكرة وأصحابه لما نكل زياد عن الشهادة، ولم يقل لهم: اتوا بشاهد آخر، يشهد بمثل شهادتكم. وكان ذلك بحضرة الصحابة، فلم ينكره عليه أحد منهم، ولو كان قبول شهادة شاهد واحد لو شهد معهم جائزا لوقف الأمر واستبثتهم، وقال: هل يشهد بمثل شهادتكم شاهد آخر؟ وإذا لم يقل ذلك ولم يوقف أمرهم بما عزم عليه من حدهم، دل على أنهم صاروا قذفة قد لزمهم الحد، وأنه لم يكن يبرئهم من الحد إلا شهادة أربعة آخرين" اهـ (٢٨٢:٣).

فإن قيل: "فما بال الزنا قد فاق القتل فاكتفى في إثباته بشاهدين، والإقرار مرة، ولم يكتف في الزنا بأقل من أربعة شهود، ولا بالإقرار مرة". ولم يكتف في الزنا بأقل من أربعة، والله لا يحب أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا. ففي اشتراط الأربعة يتحقق معنى الستر وهو مندوب إليه، والإشاعة ضده.

قال المحقق في "الفتح": "وإذا كان الستر مندوبا إليه ينبغى أن تكون الشهادة به خلاف الأولى، وهذا يجب أن يكون بالنسبة إلى من لم يعتد الزنا، ولم يتهتك به. وأما إذا وصل الحال إلى إشاعته، والتهتك به، بل بعضهم ربما افتخر به، فيجب كون الشهادة به أولى من تركها، لأن مطلوب الشارع إخلاء الأرض من المعاصي، والفواحش بالخطابات المفيدة لذلك، وذلك يتحقق بالتوبة من الفاعلين، والزجر لهم، فإذا ظهر حال الشره في الزنا مثلا، وعدم المبالاة به وإشاعته فإخلاء الأرض حينئذ بالتوبة احتمال، فيجب تحقيق السبب الآخر للإخلاء وهو الحدود" اهـ ملخصا (٥: ٥).

(١) وهو كذلك في تاريخ الطبرى بسنده بلفظ: "وازعمل المغيرة وأبو بكرة، ونافع بن كلدة، وزباد، وشبل بن معبد، حتى قدموا على عمر، فجمع بينهم وبين المغيرة فقال المغيرة: سل هؤلاء إلا عبد كيف رأوني مستقبلهم أو مستدبرهم؟ وكيف رأوا المرأة أو عرفوها؟ فإن كانوا مستقبلين فكيف لم أستر؟ أو مستدبرين فبأي شيء استحلوا النظر إلى في منزلى على امرأتى؟ والله ما أتيت إلا امرأتى، والله ما أتيت إلا امرأتى وكانت شبهها إلخ (٢٠٧:٤).

باب ستر موجبات الخلد مندوب إليه

٣٥٧٧- عن أبي هريرة رضى الله عنه عن النبي ﷺ قال: «لا يستر عبد عبدا في الدنيا إلا ستره الله يوم القيامة» رواه مسلم (٢: ٣٣٢).

٣٥٧٨- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو بن العاص، أن رسول الله ﷺ قال: «تعافوا الخلود فيما بينكم، فما بلغني من حد فقد وجب». رواه أبو داود (٣: ٢٥٣) وسكت عنه ورواه النسائي والحاكم وصححه (نيل الأوطار ٧: ٢٢).

باب كيف يسأل الإمام المقر بالزنا

٣٥٧٩- حدثنا محمد بن سليمان الأنباري نا وكيع عن هشام بن سعد قال: حدثني يزيد بن نعيم بن هزال عن أبيه قال: "كان ماعز بن مالك يتيما في حجر أبي، فأصاب جارية من الحى، فقال له أبى: ائت رسول الله ﷺ، فأخبره بما صنعت لعله يستغفر لك، وإنما يريد بذلك رجاء أن يكون له مخرجا. قال: فأتاه، قال: يا رسول الله!

وروى عبد الرزاق والبيهقي عن عمر في حديث له "إنما جعل الله أربعة شهداء ستر، ستركم الله به دون فواحشكم، فلا يطلعن ستر الله أحد، ألا وأن الله لو شاء لجعله واحدا، أو صادقا" كذا في كنز العمال (٣: ٨٦). وفيه تأييد لما قلنا إن في اشتراط الأربعة معنى الستر. فله الحمد على الموافقة.

باب ستر موجبات الخلد مندوب إليه

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة. وإنما قيل بالاستحباب لأن سياق الحديثين يعطى معناه، كما يظهر بالذوق السليم، على أن عليه ذليلا صريحا، وهو آخر أول الحديث من الباب الآتى.

باب كيف يسأل الإمام المقر بالزنا

قوله: "حدثنا محمد" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. وفي الزيلعي (٢: ٧٧) بعد قول صاحب التنقيح "صالح": "وهشام بن سعد روى له مسلم، وقد تكلم فيه من قبل حفظه. ويزيد بن نعيم روى له مسلم أيضا. وذكره ابن حبان في الثقات، وأبوه نعيم ذكره في الثقات أيضا. وهو مختلف في صحبته، فإن لم يثبت صحبته فأخر هذا الحديث مرسل انتهى. قلت: وفي "تهذيب التهذيب" (١٠: ٤٦٧): "لم أره عند ابن حبان إلا في الصحابة،

إني زنيت فأقم على كتاب الله. فأعرض عنه، فعاد، فقال: يا رسول الله! إني زنيت فأقم على كتاب الله، حتى قالها أربع مرات، فقال النبي ﷺ: «إنك قد قلتها أربع مرات، فبمن؟» قال بفلانة، قال: «هل ضاجعتها؟» قال: «نعم». قال: «هل باشرتها؟» قال:

وكذا ذكره فيهم ابن قانع والعسكري وابن مندة "اهـ.

قال بعض الناس: "لم أر مبنى الاختلاف في الصحبة، فإن كان ذكر ابن حبان إياه في الثقات، فهو وهم، كما يظهر من عبارة تهذيب التهذيب المذكورة".

قلت: لم يراجع الرجل كتاب الإصابة، وإلا لظهر له مبنى الاختلاف، قال الحافظ في الإصابة: وذكره ابن السكن في الصحابة، ثم قال: يقال: ليست له صحبة، والصحبة لأبيه. وصوب ذلك ابن عبد البر وسيأتي بيان الاختلاف في سند حديثه في ترجمة هزال اهـ (٦: ٢٥٠).

ثم قال في ترجمة هزال بن يزيد بن ذئاب الأسلمي: قال ابن حبان: له صحبة، وحديثه عند النسائي من رواية ابنه نعيم بن هزال، أن هزالا كانت له جارية، وأن ماعزا وقع عليها، فقال له هزال: انطلق فأخبر رسول الله ﷺ، فأخبره فأمر به فرجم، فقال النبي ﷺ لهزال: يا هزال! لو سترته بثوبك لكان خيرا لك". وأخرج الحاكم في المستدرك من طريق شعبة عن ابن المنكدر عن ابن هزال عن أبيه نحوه (٦: ٢٨٤).

وعلى هذا فآخر الحديث عند أبي داود مرسل، كما قاله الزيلعي، إلا أن يقال: إن يزيد سمعه من أبيه نعيم، ونعيم سمعه من أبيه هزال. وذلك وإن لم يرد به التصريح في رواية أبي داود، ولكن لما كان أول الحديث من مسموع نعيم عن أبيه هزال، فليكن آخره كذلك لا سيما وقد وقع التصريح بذلك في رواية الحاكم. والله تعالى أعلم.

قال الموفق في المغني: يعتبر في صحة الإقرار أن يذكر حقيقة الفعل لتزول الشبهة، لأن الزنا يعبر عما ليس بموجب للحد. وقد روى عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال لماعز: "لعلك قبلت أو غمرت أو نظرت". قال: "لا". قال: "أفكتها؟" لا يكتفى. قال: "نعم"، فعند ذلك أمر بجمه. رواه البخاري، وفي رواية عن أبي هريرة: أفكتها؟ قال: "نعم". قال: "حتى غاب ذلك منك في ذاك منها؟" قال: "نعم". قال: "كما يغيب المروء في المكحلة، والرشاء في البئر؟" قال: "نعم". قال: "فهل تدري ما الزنا؟" قال: "نعم، أتيت منها حراما ما يأتي الرجل من امرأته حلالا". وذكر الحديث. رواه أبو داود (١٠: ١٦٨).

”نعم“ قال «هل جامعتها؟ قال: ”نعم“. قال: فأمر به أن يرحم، فأخرج به إلى الحرة، فلما رجم فوجد مس الحجارة فجزع، فخرج يشتد، فلقيه عبد الله بن أنيس، وقد عجز أصحابه، فنزع له بوظيف بعير، فرماه به، فقتله، ثم أتى النبي ﷺ، فذكر له ذلك،

شروط صحة الإقرار بالزنا:

قال المؤلف: ويشترط لصحة الإقرار أن يكون المقر بالزنا بالغاً صحيحاً عاقلاً. أما البلوغ، والعقل، فلا خلاف في اعتبارهما في وجوب الحد، وصحة الإقرار، لأن الصبي والمجنون قد رفع القلم عنهما، (بدليل ما ذكرناه قبل في شروط وجوب الحد). وكذا النائم مرفوع عنه القلم، فأما السكران ونحوه فعليه حد الزنا، والسرقه، والشرب والقذف إن فعل ذلك في سكره، لأن الصحابة رضی الله عنه أوجبوا عليه حد الفرية لكون السكر مظنة لها، ولأنه تسبب إلى هذه المحرمات بسبب لا يعذر فيه، فأشبهه من لا عذر له؛ ولأن إسقاط الحد عنه يفضي إلى أن من أراد فعل هذه المحرمات شرب الخمر وفعل ما أحب، فلا يلزمه شيء، فأما إن أقر بالزنا وهو سكران لم يعتبر إقراره، لأنه لا يدري ما يقول؟ ولا يدل قوله على صحة خبره، فأشبهه قول النائم والمجنون، وقد روى بريدة: ”أن النبي ﷺ استنكه ماعزاً“. رواه أبو داود. وإنما فعل ذلك ليعلم هل هو سكران أو لا؟ ولو كان السكران مقبول الإقرار لما احتج إلى تعرف براءته منه.

وأما الصحيح فالمراد به الصحيح من المرض عند القاضي، يعني أن الحد لا يجب عليه في مرضه وإن وجب. فإنه إنما يقام عليه الحد بما يؤمن به تلفه، فإن خيف ضرر عليه ضرب ضربة واحدة بضغت فيه مائة شمراخ، أو عود صغير (قلت: وسيأتي دليله بالنص). ويحتمل أن يراد بالصحيح الذي يتصور منه الوطء، فلو أقر بالزنا من لا يتصور منه كالمجنون، فلا حد عليه، لأننا نتيقن أنه لا يتصور منه الزنا الموجب للحد، ولو قامت به بينه فهي كاذبة، وعليها (أى على شهود البينة) الحد. نص عليه أحمد. (قلت: ويدل على انتفاء الحد عن المجنون، ما رواه الحاكم عن أنس رضي الله عنه: ”أن رجلاً (هو ابن عم مارية اسمه مايور الخصي عده الحافظ في الإصابة من الصحابة) كان يتهم بأمر إبراهيم ولد رسول الله ﷺ، فقال رسول الله ﷺ لعلی: أذهب فاضرب عنقه، فأتاه على رضي الله عنه فإذا هو في ركي يتبرد فيها، فقال له على: أخرج! فناوله يده فإذا هو محبوب ليس له ذكر“.

قال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط مسلم وسكت عنه الذهبي (٤: ٤٠). والحديث أخرجه مسلم، وزاد: فكف عنه على، ثم أتى النبي ﷺ، فقال: ”يا رسول الله! إنه لمحبوب ما له

فقال: هلا تركتموه؟ لعله أن يتوب، فيتوب الله عليه» رواه أبو داود (٢: ٢٥٨) وسكت عنه. وفي "التلخيص الحبير" (٢: ٣٥٢): "إسناده حسن" وفي الزيلعي (٢: ٧٧): وزاد

ذكر. كذا في "الإصابة" (٦: ١٤). وإن كان كذلك فقد وهم الحاكم في استدراكه على الصحيحين). وإن أقر الخصي أو العنين فعليه الحد، وبهذا قال الشافعي، وأبو ثور، وأصحاب الرأي، لأنه يتصور منه ذلك فقبل إقراره، كالشيخ الكبير.

حكم إقرار الأخرس بالزنا:

وأما الأخرس، فإن لم تفهم إشارته فلا يتصور منه إقرار، وإن فهمت إشارته، فقال القاضي: عليه الحد. وهو قول الشافعي وابن القاسم صاحب مالك وأبي ثور وابن المنذر، لأن من صح إقراره بغير الزنا صح إقراره به كالناطق (وفيه ما فيه. فإن الحد يندراً بالشبهة). وقال أصحاب أبي حنيفة: لا يحد بإقرار ولا بينة، لأن الإشارة تحتمل ما فهم منها وغيره، فيكون ذلك شبهة في درء الحد، لكونه مما يندراً بالشبهات، ولا يجب بالبينة لاحتمال أن يكون له شبهة لا يمكنه التعبير عنها، ولا يعرف كونها شبهة اهـ (١: ١٧١).

قال: "ومن جملة شروط إقامة الحد بالإقرار البقاء عليه إلى تمام الحد. فإن رجع عن إقراره، أو هرب، كف عنه. وبهذا قال عطاء ويحيى بن يعمر والزهرى وحامد ومالك والثوري والشافعي وإسحاق وأبو حنيفة وأبو يوسف (فالمسألة مما أجمع عليه الأئمة الأربعة) وقال الحسن وسعيد بن جبير وابن أبي ليلى: يقام عليه الحد ولا يترك، لأن ما عزا هرب فقتلوه، ولم يتركوه. وروى أنه قال: "ردوني إلى رسول الله ﷺ، فإن قومي هم غروني من نفسي، وأخبروني أن رسول الله ﷺ غير قاتلي، فلم ينزعوا عنه حتى قتلوه. أخرجه أبو داود. ولو قبل رجوعه للزمتهم ديتة، ولأنه حق وجب بإقراره، فلم يقبل رجوعه كسائر الحقوق. ولنا أن ما عزا هرب فذكر للنبي ﷺ، فقال: "هلا تركتموه يتوب فيتوب الله عليه". قال ابن عبد البر: ثبت من حديث أبي هريرة وجابر ونعيم ابن هزال ونصر بن داهر، وغيرهم أن ما عزا لما هرب فقال لهم ردوني إلى رسول الله ﷺ (فذكر ذلك له). فقال: "هلا تركتموه، يتوب فيتوب الله عليه" ففي هذا أوضح الدلائل على أنه يقبل رجوعه ولأن رجوعه شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات، وفارق سائر الحقوق، فإنها لا تدرأ بالشبهات. وإنما لم يجب ضمان ما عزر على الذين قتلوه بعد هربه، لأنه ليس بصريح في الرجوع. إذا ثبت هذا فإنه إذا هرب لم يتبع، لقول النبي ﷺ: «هلا تركتموه». وإن لم يترك، وقتل لم يضمن، لأن النبي ﷺ لم يضمن ما عزا من قتله. ولأن هربه ليس بصريح في الرجوع، وكذا إن

فيه أحمد: "قال هشام: فحدثني يزيد بن نعيم عن أبيه أن رسول الله ﷺ قال له حين

قال: "ردوني إلى الحاكم" وجب رده، ولم يجز إتمام الحد، فإن أتم فلا ضمان لما ذكرنا. وإن رجع عن إقراره بأن قال: كذبت في إقرارى، أو رجعت عنه، أو لم أفعل ما أقررت به، وجب تركه فإن قتله قاتل بعد ذلك وجب ضمانه، لأنه قد زال إقراره بالرجوع عنه، فصار كمن لم يقر، ولا قصاص على قاتله، لأن أهل العلم اختلفوا في صحة رجوعه. فكان اختلافهم شبهة دائرة للقصاص، ولأن صحة (الرجوع عن) الإقرار مما يخفى، فيكون ذلك عذرا مانعا من وجوب القصاص" اهـ (١٧٤: ١٠). قلت: وقواعدنا تساعد ما ذكره الموفق في سقوط القصاص عمن قتله بعد الرجوع عن الإقرار صريحا، ووجوب الضمان عليه. والله تعالى أعلم. قال: "ولا يصح الإقرار من المكره، فلو ضرب الرجل ليقر بالزنا لم يجب عليه الحد، ولم يثبت عليه الزنا. ولا نعلم من أهل العلم خلافا في أن إقرار المكره لا يجب به حد، وروى عن عمر رضى الله عنه أنه قال: ليس الرجل بأمين على نفسه إذا جوعته، أو ضربته، أو أوثقته، رواه سعيد" اهـ (١٧٢: ١٠).

وقال الإمام أبو يوسف في "الخراج" له: "ومن ظن به، أو توهم عليه سرقة، أو غير ذلك، فلا ينبغي أن يعزر بالضرب، والتوعد، والتخويف، فإن من أقر بسرقة، أو بحد، أو بقتل، وقد فعل ذلك به، فليس إقراره ذلك بشيء، ولا يحل قطعه، ولا أخذه بما أقر به. حدثني الشيباني عن علي ابن حنظلة عن أبيه قال: قال عمر رضى الله عنه: "ليس الرجل بمأمون على نفسه، إن أجعته أو أخفته أو حبسته أن يقرر على نفسه". قال: وحدثني محمد بن إسحاق عن الزهري قال: "أتى طارق بالشام برجل قد أخذ في تهمة سرقة، فضربه، فأقر به، فبعث به إلى عبد الله بن عمر رضى الله عنه يسأله عن ذلك، فقال ابن عمر: لا يقطع فإنه إنما أقر به بعد ضربه إياه" اهـ (٢٠٩).

فائدة: عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب قال: "توفي عبد الرحمن بن حاطب، وأعتق من صلى من رقيقه وصام، وكانت له نوبة قد صلت وصامت، وهى أعجمية لم تفقه، ولم يرعه إلا جبلها، وكانت ثيبا، فذهب إلى عمر فزعا فحدثه، فقال له عمر: "لأنت الرجل لا يأت بخير" (كره عدم ستره عليها) فأفرغه ذلك، فأرسل إليها عمر، فسألها فقال: حبلت؟ فقالت: نعم من مرعوش بدرهمين، وإذا هى تستهل بذلك، ولا تكتمه، فصادف عنده عليا، وعثمان، وعبد الرحمن بن عوف، فقال: أشيروا على، فقال على وعبد الرحمن: قد وقع عليها الحد، فقال: أشر على يا عثمان، فقال: قد أشار عليك أخواك، فقال: أشر على أنت فقال: عثمان أراها تستهل به، كأنها لا تعلمه، ولا ترى به بأسا، وليس الحد إلا على من علمه، قال: صدقت، والذي نفسى بيده

رآه: «والله يا هزال لو كنت سترته بثوبك، لكان خيرا لك مما صنعت به». قال في «التنقيح»: «إسناده صالح».

مالحد إلا على من علمه. رواه الشافعي وعبد الرزاق والبيهقي (كنز العمال ٨٧:٣). وقد تقدم أن الحافظ ذكره في التلخيص مختصرا وسكت عنه، وأخرجه الشافعي في مسنده: أخبرنا مسلم بن خالد الزنجي عن ابن جريج عن هشام بن عروة عن أبيه، أن يحيى ابن حاطب حدثه، فذكره وزاد: فجعلها عمر مائة، وغربها عاما (٩٨). وهذا سند حسن، ولعله جلدتها وغربها تعزيرا لا حدا وقد جلدتها بعد قوله: «والذي نفسى بيده ما الحد إلا على من علمه فهو دليل على أن الجلد والتغريب لم يكن حدا بل سياسة وتعزيرا. ويمكن أن يقال: إنها كانت ثيبا بمولاهما، ولم تكن تزوجت بعده، فلم تك محصنة، وحد مثلها الجلد دون الرجم، فقد روى عبد الرزاق عن إبراهيم النخعي أن عليا قال: في أم الولد إذا أعتقها سيدها أو مات عنها ثم زنت، فإنها تجلد ولا تنفى. وقال عبد الله: تجلد وتنفى ولا ترجم (كنز ٨٨:٣).

عن: النزال بن سبرة قال: أنا بمكة إذا نحن بامرأة اجتمع عليها الناس، حتى كادوا أن يقتلوها، وهم يقولون: زنت زنت، فأتى بها عمر بن الخطاب وهي حبلى، وجاء معها قومها فأثروا عليها خيرا، فقال عمر: أخبريني عن أمرك، قالت: يا أمير المؤمنين! كنت امرأة أصيب من هذا الليل، (أى أُرزق فيه صلاة) فصليت ذات ليلة، ثم نمت، فقامت ورجل بين رجلى، فكدف فى مثل الشهاب، ثم ذهب، فقال عمر: لو قتل هذه من بين الجليلين أو الأنخشين لعذبهم الله، فخلى سبيلها، وكتب إلى الآفاق: أن لا تقتلوا أحدا إلا بإذنى رواه ابن أبى شيبة، وابن جرير، والبيهقي (كنز العمال، ٨٧:٣). وأخرجه الإمام أبو يوسف فى الخراج له (١٨٣). قال: «حدثنا الحسن بن عبد الملك بن ميسرة، عن النزال بن سبرة نحوه» اهـ. وقد وقع فيه تصحيف، وإنما هو حدثنا الحسن بن عبد الملك بن ميسرة عن النزال بن سبرة، والله تعالى أعلم. وروى عبد الرزاق عن طارق بن شهاب، قال: بلغ عمر أن امرأة متعبدة حملت، قال عمر: أراها قامت من الليل تصلى فخشعت، فسجدت فأثاها غاو من الغواة فتجشمها؛ فأثته، فحدثته بذلك سواء فخلى سبيلها (كنز ٨٦:٣). وعن كليب الجرمى أن أبا موسى كتب إلى عمر فى امرأة قالت: إن رجلا أتانى وأنا نائمة، فوالله ما علمت حتى كدفت فى مثل شهاب النار، فكتب عمر: تهمية تنومت قد يكون مثل هذا، وأمر أن يدرأ عنها الحد. رواه عبد الرزاق أيضا، وتعدد الطرق يفيد قوة، وفى كل ذلك دليل على أن لا تحد المرأة بمجرد ظهور الحمل ما لم تقر بالزنا طائعة، وستأتى الكلام على المسألة مبسوطة فانتظر.

٣٥٨٠- عن أبي هريرة رضى الله عنه يقول: جاء الأسلمى إلى نبي الله ﷺ، فشهد على نفسه أنه أصاب امرأة حراماً أربع مرات، كل ذلك يعرض عنه النبي ﷺ، فأقبل في الخامسة فقال: "أنكتها؟" قال: "نعم" قال: «حتى غاب ذلك منك في منها؟» قال: "نعم". قال: «كما يغيب المروء في المكحلة والرشاء في البئر؟» قال: "نعم". قال: «هل تدرى ما الزنا؟» قال: "نعم. أتيت منها حراماً ما يأتي الرجل من امرأته حلالاً". قال: «وما تريد بهذا القول؟» قال: "أريد أن تطهرني". فأمر به فرجم. فسمع نبي الله ﷺ رجلين من أصحابه. الحديث. رواه أبو داود (٣: ٢٦٠) وسكت عنه.

باب استحباب ستر ما يوجب الحد على نفسه

٣٥٨١- عن ابن عمر رضى الله عنهما مرفوعاً: «اجتنبوا هذه القاذورات التي نهى الله تعالى عنها، فمن ألم بشيء منها فليستر بستر الله، وليتب إلى الله، فإنه من يدلنا صفحته نقم عليه كتاب الله» رواه الحاكم في المستدرک، والبيهقي في السنن (الجامع الصغير ١: ٨).

قوله: "عن أبي هريرة" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

باب استحباب ستر ما يوجب الحد على نفسه

قال المؤلف: دلالة حديثي الباب عليه من حيث أن فيه لفظ الأمر، وظاهره الوجوب، لكن هناك قرينة صارفة عنه، وهو ما ورد في الحديث الذي مر في الباب المار قبل هذا من إقرار ماعز، ولم ينكر ﷺ على إقراره فقلنا باستحباب الستر على نفسه، وقال ابن حزم في "المحلى": إن اعتراف المرء بذنبه عند الإمام أفضل من الستر، وأن الستر مباح بالإجماع، واحتج بما رواه مسلم عن عبادة في حديث البيعة: "فمن وفى منكم فأجره على الله، ومن أصاب شيئاً من ذلك فعوقب به فهو كفارة له، ومن أصاب شيئاً فستره الله عليه فأمره إلى الله، إن شاء عفا عنه وإن شاء عذبه". قال ابن حزم: فارتفع الإشكال، وصح بنص كلام رسول الله ﷺ، وإعلامه أمته، ونصيحته إياهم بأحسن ما علمه ربه تعالى، أن من أصاب خطأ فستره الله عليه فإن أمره إلى الله، إن شاء عذبه، وإن شاء غفر له، وأن من أقيم عليه الحد فقد سقط عنه ذلك الذنب، وكفره الله تعالى عنه، وبالضرورة ندرى أن يقين المغفرة أفضل من التعزير في إمكانها أو عذاب الآخرة" (١١: ١٥١). قلت: لا دلالة في قوله ﷺ: «من أصاب شيئاً فعوقب به فهو كفارة له» على استحباب إقرار المرء بذنبه، لكونه محتملاً للعقوبة السماوية أو الحد الثابت بالبينّة، والذي قال ذلك هو الذي قال: "فمن ألم

٣٥٨٢- عن الأصم عن الربيع عن أسد بن موسى عن أنس بن عياض عن يحيى بن سعيد وعبد الله بن دينار عن ابن عمر، أن النبي ﷺ قال بعد رجمه الأسلمي، فقال: «اجتنبوا هذه القاذورات». الحديث. ورويناه في جزء هلال الحفار عن الحسين بن يحيى القطان عن حفص بن عمرو الربالي عن عبد الوهاب الثقفي، عن يحيى بن سعيد الأنصاري به إلى قوله: «فليستتر بستر الله». وصححه ابن السكن (التلخيص الجبير ٣٥٣: ٢). قلت: وأخرجه الحاكم في «المستدرک» (٣٨٣: ٤)، فقال: عن يحيى بن سعيد حدثني عبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر، فذكر الحديث، وسكت عنه، وصححه الذهبي على شرط الشيخين.

باب كيف يشهد الشهود وما يفعل بهم إذا نقص عددهم

٣٥٨٣- أخبرنا الواقدي حدثني معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب، قال: "شهد أبو بكرة ونافع وشبل بن معبد على المغيرة بن شعبة، أنهم نظروا إليه، كما ينظرون إلى المروء في المكحلة، ونكل زياد، فقال عمر رضي الله عنه: هذا رجل لا يشهد إلا بحق، ثم جلداهم عمر الحد. وكان ذلك سنة سبعة عشر، ثم ولاه

بشيء فليستتر بستر الله". وهذا نص صريح في كون الاستتار بستر الله مطلوباً، فليكن هو المعول عليه في الباب. وأخرج الحاكم في "المستدرک"، وقال: حديث صحيح الإسناد، عن عبد الله بن مسعود قال: "إنني لأذكر أول رجل قطعه رسول الله ﷺ، أتى بسارق فأمر بقطعه، فكأنما أسف وجه رسول الله ﷺ، فقالوا: يا رسول الله! كأنك كرهت قطعه. قال: وما يمنعني؟ لا تكونوا أعواناً للشيطان على أخيك، أنه لا ينبغي للإمام إذا انتهى إليه حد إلا أن يقيمه، إن الله عفو يحب العفو، وليعفوا وليصفحوا، ألا تحبون أن يغفر الله لكم، والله غفور رحيم" اهـ (٣٨٢: ٤). ولم يتعقبه الذهبي بشيء، وفيه دلالة واضحة على طلب السترة من موجبات الحدود.

باب كيف يشهد الشهود وما يفعل بهم إذا نقص عددهم

قوله: "أخبرنا الواقدي" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. وأبو بكرة هو نافع بن الحارث الصحابي، وهو ونافع وزياد إخوة لأُم، كما في "تهذيب التهذيب" (٤٦٩: ١٠). وشبل بن معبد مختلف في صحبته، كما في "تهذيب التهذيب" (٣٠٥: ٤). قال الحافظ في

عمر رضى الله عنه بعد ذلك الكوفة يعنى المغيرة". رواه ابن سعد فى "الطبقات" (زيلعى ٢: ٩٥). قلت: رجاله رجال الجماعة إلا الواقدى، وقد وثقه كثير كما عرفت،

"التلخيص": "وأفاد البلاذرى أن المرأة التى رمى بها أم جميل بنت محجن الهلالية. وقيل: إن المغيرة كان تزوج بها سرا، وكان عمر لا يجيز نكاح السر ويوجب الحد على فاعله، فلهذا سكت المغيرة، وهذا لم لوه منقولاً بإسناد، وإن صح كان عذراً حسناً لهذا لصحابى" اهـ (٢: ٣٥٥).

قلت: ليس هذا من الأحكام التى يحتاج فيها إلى الإسناد الصحيح، فإن إحسان الظن بالمسلم لا سيما بالصحابى يجوز بالاحتمال، لا سيما إذا لم يثبت ما يوجب إساءة الظن به، فيجب علينا إحسان الظن به، ويكفى لذلك ما ذكره البلاذرى بلا إسناد، ويؤيده أن عمر ولاه الكوفة بعد ما عزله عنها، ولم يكن ليولى المتهم بريئة، فالظاهر أن المغيرة لم يبق بعد ذلك متهما بها، وبأن للناس عذره، وزالت عنه بالتهمه برمتها، وانكشف الغطاء عن حقيقتها، ورجع الشهود عن شهادتهم غير أبى بكرة، فجزى الله البلاذرى عنا أحسن الجزاء يوم التناد. والقصة أخرجها الحاكم فى "المستدرک" (٣: ٤٤٨) مطولة وسمى المرأة أم جميل القيسية، وسكت عنه هو والذهبي كلاهما. والمسألة الإشهاد فى النكاح اختلف فيها العلماء، فأجاز مالك العقد بدون شهادة، ثم يشهدان قبل الدخول، وعند الجمهور لا بد من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين، فإذا كملت الشهادة فهو نكاح العلانية، وإن كانوا أسروه كذا فى موطأ محمد وتعليقه المجد، فلعل مغيرة ذهب إلى جواز العقد بدون الإشهاد أو أشهد على نكاحه رجلين من خاصته، ولم يعلنه لمصلحة له فى ذلك. والله تعالى أعلم.

والأحسن فى الاعتذار عن هذا الصحابى ما ذكره الطبرى فى "تاريخه" بسنده، فقال المغيرة: "سل هؤلاء إلا عبد كيف رأونى؟ مستقبلهم أو مستدبرهم، وكيف رأوا المرأة أو عرفوها؟ فإن كانوا مستقبلى فكيف لم أستتر؟ أو مستدبرى فبأى شىء استحلوا النظر إلى فى منزلى على امرأتى؟ والله ما أتيت إلا امرأتى وكانت شبيهها" إلخ (٤: ٢٠٧) فأم جميل التى كانوا رموه بها كانت تشبه امرأته، ومن هنا أتى أبو بكرة وأصحابه، فلم يفرقوا بينهما لكمال الشبه والاشتباه، لكونهم رأوها من بعيد ولم يأت المغيرة رضى الله عنه إلا امرأته، كما حلف على ذلك بالله، ولم يجرب الكذب على الصحابة قط، فلو كان قد أتى غير امرأته لاعترف بالخطأ، كما اعترف به ماعز والغامدية، ولكن شبهت المرأة على الشهود، فوقعوا فيما وقعوا، وصدقوا فيما زعموا، وكذبوا فيما شهدوا عليه فافهم. وكن من الشاكرين.

والقصة أخرجها الحاكم في المستدرک، كما فی "التلخیص" (٣٥٥:٢). وسند الحاكم سالم عن الواقدي، سكت عنه الحاكم والذهبي في "تلخیص المستدرک" (٤٤٨:٣).

قال الموفق في "المغنی": "وإذا لم تكمل شهود الزنا فعليهم الحد في قول أكثر أهل العلم، منهم مالك والشافعي وأصحاب الرأي، وذكر أبو الخطاب فيهم روايتين، وحكى عن الشافعي فيهم قولان: أحدهما: لا حد عليهم، لأنهم شهود، ولنا قول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾. وهذا يوجب الجلد على كل رام لم يشهد بما قال أربعة. ولأنه إجماع الصحابة، فإن عمر جلد أبا بكر وأصحابه حين لم يكمل الرابع شهادته بمحضر من الصحابة، فلم ينكره أحد. فإن قيل: فقد خالفهم أبو بكر وأصحابه الذين شهدوا. قلنا: لم يخالفوا في وجوب الحد عليهم، إنما خالفوهم في صحة ما شهدوا به، ولأنه رام بالزنا لم يأت بأربعة شهداء، فيجب عليه الحد كما لو لم يأت بأحد" اهـ ملخصا (١٨٠:١٠). والدليل على أنهم لم يخالفوا في وجوب الحد عليهم ما رواه ابن حزم في "المحلى" من طريق علي بن زيد ابن جدعان عن عبد الرحمن بن أبي بكر. وذكر الحديث، وفيه: فقال أبو بكر: أستم قد جلدتموني؟ قالوا: بلى! قال: فأشهد بالله ألف مرة لقد فعل، فأراد عمر بن الخطاب أن يجلدته الثانية، فقال علي بن أبي طالب: إن كانت شهادة أبي بكر شهادة رجلين فارجم صاحبك، وإلا فقد جلدتموه (٢٥٩:١١).

تخليط ابن حزم:

ولابن حزم ههنا تخليط عجيب يتعجب منه كل من له أدنى إلمام بالسنة والفقه، فقال في "المحلى" (٢٦١:١١): "قد فرق القرآن والسنة بين الشاهد من البينة، وبين القاذف الرامي، فلا يحل البتة أن يكون لأحدهما حكم الآخر". قلنا: نعم! ولكن الشاهد لا يكون شاهد البينة ما لم يجر أربعة مجتمعين إلى مجلس الحاكم، فإن جاؤوا متفرقين، أو لم يجر إلا ثلاثة أو جاء أربعة ولم يشهد إلا ثلاثة لم يكن أحد منهم شاهد البينة، بل كل واحد منهم قاذف رام، بدليل قوله تعالى: ﴿لَوْ لَا جَاؤُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ، فَإِذَا لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ﴾. فهو نص في كذب الشهود أيضا إذا لم يكملوا أربعة، كما مر تقريره في كلام الجصاص، ولأجل ذلك حد عمر أبا بكر وأصحابه بمحضر من الصحابة، والقصة مشهورة لا ينكرها إلا مكابر، وقد روى عمرو بن شعيب عن النبي ﷺ رسلا الأمر بجلد الشهود إذا لم يكملوا أربعة، والمرسل إذا تأيد بأقوال الصحابة فهو حجة عند الكل، كما ذكرناه في المقدمة، فالفرق بين الشاهد والقاذف

مسلم، ولكن لا نسلم كون الشاهد شاهد البينة ما لم يكمل أربعة، بدليل ما ذكرنا، ومن ادعى كونه شاهداً والحال هذه فقد خالف نص القرآن، حيث جعل الكاذب عند الله شاهداً، وخالف إجماع الصحابة ونص الرسول ﷺ فافهم.

قال ابن حزم: "وأما الإجماع فإن الأمة كلها مجمعة بلا خلاف من أحد أن الشهود إذا شهدوا واحداً بعد واحد فتموا عدولاً أربعة فإنه لا حد عليه". قلنا: نعم! إذا جاءوا أربعة مجتمعين لا متفرقين، وإلا فهم قذفة، وإذا جاؤوا مجتمعين لا يحكم بكونهم شهوداً أو قذفة ما لم يتم شهادتهم، فإن شهدوا كلهم وهم عدول حكمنا بكونهم شهود البينة، وإن شهد اثنان أو ثلاثة ولم يشهد الباقي حكمنا بكونهم قذفة، وهكذا في سائر الشهادات لا يحكم بكون الشاهد شاهداً أو كاذباً ما لم يتم الشهادة ويثبت العدالة، كما لا يخفى على من له أدنى إلمام قال: "وكذلك أجمعوا بلا خلاف من أحد منهم لو أن ألف عدل قذفوا امرأة أو رجلاً كذلك بالزنا مجتمعين أو متفرقين أن الحد عليهم كلهم حد القذف إن لم يأتوا بأربعة شهداء، فإن جاؤوا بأربعة شهداء سقط الحد عن القذفة، فقد صح الإجماع المتيقن الذين لا شك فيه". قلنا: لم يثبت بذلك شيء، فإن الألف لو قذفوا محصناً أو محصنة وطلب المقذوف الحد عليهم كلّفوا أن يشهدوا مجلس القاضى أو الحاكم، ويصفوا الزنا، فإن شهد أربعة عدول منهم أو من غيرهم سقط عنهم الحد، وإن لم يشهدوا ولم يصفوا وقع الحد عليهم أجمعين، وصاروا قذفة ما لم يكمل، فلا يحكم بكونهم شهوداً أو قذفة ما لم يكمل الشهادة فافهم.

قال: "وأما المخالفون لنا في الجملة على الفرق بين حكم القاذف وبين حكم الشاهد، وأن القاذف ليس شاهداً وأن الشاهد ليس قاذفاً". قلنا: نعم! ولكن لا يحكم بكون القاذف قاذفاً ولا يكون الشاهد شاهداً ما لم يكمل الشهود أربعة، وما لم يشهدوا، فإن كملت البينة وشهدوا لم يكن أحد منهم قاذفاً، وإلا فهم قذفة كلهم.

قال: "وصح اليقين ببطلان قول من قال: بأن يحد الشاهد والشاهدان والثلاثة إذا لم يتموا أربعة، لأنهم ليسوا قذفة، ولا لهم حكم القاذف، وهذا هو الإجماع حقا الذى لا يجوز خلافه". قلنا: ليس ذلك بالإجماع حقا بل الإجماع على خلافه أن الشاهد لا يكون شاهد البينة بمجرد قوله عند الحاكم: أشهد أن فلانا زنى، وإنما يكون شاهداً إذا شهد بمثل شهادته غيره حتى يتموا أربعة.

قال: "وأما طريق النظر فنقول: إنه لو كان ما قالوا لما صحت فى الزنا شهادة أبداً لأنه كان

٣٥٨٤- حدثنا إبراهيم بن حميد ثنا أبو الحسن ثنا الفضل بن دكين ثنا الوليد ثنا أبو الطفيل قال: "أقبل رهط معهم امرأة حتى نزلوا مكة، فخرجوا لحوائجهم وتخلف رجل مع المرأة، فلما رجعوا وجدوه بين رجليها، وعلى مكة يومئذ نافع بن عبد الحرث الخزاعي، فشهد ثلاثة منهم رأوه يهب فيها كما يهب المروء في المكحلة، وقال الرابع: لم أر المروء في المكحلة، ولكن رأيت استه يضرب استها، ورجلاها عليه كأذني الحمار، فكتب نافع إلى عمر، فكتب إليه عمر: إن شهد الرابع بما شهد الثلاثة فارجمهما إن كان أحصنا، وإلا فاجلدهما، وإن لم يشهد إلا بما قال فاجلد الشهود الثلاثة، وخل سبيل المرأة". رواه الإمام القاسم بن ثابت السرقسطي في كتاب غريب الحديث (زيلعي ٢: ٩٤). وكلام الجصاص في "أحكام القرآن" له (٣: ٢٨٢) يدل على كونه محتجا به.

الشاهد للواحد إذا شهد بالزنا صار قاذفا، عليه الحد على أصلهم، فإذا صار قاذفا فليس شاهدا، فإذا شهد الثاني فكذلك أيضا يصير قاذفا، وهذا فاسد كما ترى إلى آخر ما قال وأطال. قلنا: كله بناء الفاسد على الفاسد منشأه عدم المعرفة بالمذاهب قول: إذا حضر مجلس القاضي واحد أو اثنان أو ثلاثة مجتمعين أو متفرقين، وشهدوا بالزنا، فليس واحد منهم شاهدا، بل هم قذفة من أول الأمر، وإن حضره أربعة مجتمعين توقف الحكم بكونهم قذفة أو شهودا على تمام الشهادة، فإن شهدوا كلهم ووصفوا كما هو حق الشهادة على الزنا حكم بكونهم شهودا، وإلا فهم قذفة كلهم، إلا من لم يشهد بالزنا ولم يصف فلا حد عليه، وهذا كله ظاهر لا يشك فيه إلا قاضرا، وكيف يحكم طريق النظر من كان القياس كله باطلا عنده؟ فقد أخطأ ابن حزم في حكاية الإجماع وفهم كلام الأئمة، وأخطأ طريق النظر وهكذا من حرم الفقه والدراية، ولم يدر إلا حكاية الأقوال ورواية الأثر.

قوله: "حدثنا إبراهيم بن حميد" إلخ. احتج بكتاب عمر: "إن شهد الرابع بما شهد الثلاثة" إلخ من قال بعدم اشتراط اجتماع الأربعة في الشهادة على الزنا، قالوا: "فهذا يدل على أنه لو شهد مع الثلاثة آخر أنهم لا يحدون، وقبلت شهادتهم مع كون الثلاثة بديا منفردين". قلنا: ليس ذلك دلالة على ما ذكروا، فإن المراد بالرابع ليس من التحق بالثلاثة، وشهد بمثل شهادتهم، بل المراد به الرابع الذي كان قد جاء مع الثلاثة، وحضروا معه مجلس القاضي أربعة مجتمعين مجيء الشهادة،

٣٥٨٥- عبد الرزاق عن معمر عن بديل العقيلى عن أبى الوضاح، قال: "شهد ثلاثة نفر على رجل وامرأة بالزنا، وقال الرابع: رأيتهما فى ثوب واحد، فإن كان هذا زنا فهو ذاك، فجلد على الثلاثة، وعزر الرجل والمرأة". أخرجه ابن حزم فى "المحلى" (١١: ٢٥٩). ولم يعله بشىء. وبديل ثقة من الخامسة من رجال الخمسة. (تقريب ٢١). وأبو الوضاح يروى عن على، روى عنه يونس بن أبى إسحاق أيضا كما فى "الكنى والأنساب" للدولابى (٢: ١٤). واسمه بهدل فاندفع ما فى "اللسان" (٦: ٤٥١): عن ابن المدينى: مجهول، فليس بمجهول من روى عنه ثقتان، ولم نر فيه جرحا ولا تعديلا من أحد، فهو ثقة ما لم يثبت الجرح مفسرا.

٣٥٨٦- عبد الرزاق نا ابن جريج عن عمرو بن شعيب، قال: قال رسول الله ﷺ «قضاء الله ورسوله أن لا تقبل شهادة ثلاثة، ولا اثنين، ولا واحد على الزنا، ويجلدون ثمانين جلدة، ولا تقبل لهم شهادة أبدا، حتى يتبين للمسلمين منهم توبة نصوح وإصلاح». أخرجه ابن حزم أيضا فى "المحلى" (١١: ٢٦٠). وأعله بالانقطاع، ولكنه متأكد بإجماع الصحابة، كما سذكروه، والمرسل حجة عندنا إذا كان المرسل ثقة من أهل القرون الفاضلة، كما مر فى المقدمة.

فأمر عمر بأن يوقف الرجل، فإن أتى بالتفسير على ما أتى به القوم حد المشهود عليهما، وإن هو لم يأت بالتفسير أبطل شهادته، وجعل الثلاثة منفردين فحدهم، ولم يقل عمر: إن جاء رابع أى رابع كان فشهد معهم فأقبل شهادتهم، فيكون قابلا شهادة الثلاثة المنفردين مع واحد جاء بعدهم. كذا فى "أحكام القرآن" للجصاص (٣: ٢٨٢) ملخصا بمعناه. والأثر صريح فى ما قلنا: إنه لا يحكم يكون الشاهد شاهدا لبينة، أو بكونه قاذفا إلا بعد تمام الشهادة، فإن كملت بشرائطها فهم شهود، وإلا فقدفة. والعجب من ابن حزم كيف أشكل ذلك عليه فوقع فيما وقع.

قوله: "عبد الرزاق" أولا إلخ. دلالة على ما دل عليه ما قبله ظاهرة.

الرد على ابن حزم فيما أورد علينا فى الباب:

قوله: "عبد الرزاق" ثانيا إلخ. قال أبو محمد بن حزم فى المحلى: "كل هذا لا حجة لهم فيه، أما خبر عمرو بن شعيب فمقطع أقبح انقطاع، لأنه لم يذكر من بينه وبين رسول الله ﷺ

باب ما ورد في درء الحدود بالشبهات

٣٥٨٧- عن عائشة مرفوعاً: «ادرأوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن

ولا حجة عندنا في مرسل“. قلنا: فكيف ساغ لك القول بأنه لا حجة لهم فيه؟ وأنت تعلم بأن من الخصم من يحتج بالمرسل، كيف؟ ولا يظن بعمر بن شعيب أن يعتمد الكذب على رسول الله ﷺ، أو يحمله عن كذاب، وإلا كان ذلك قدحا في عدالته وهو ثقة، قال يحيى بن سعيد القطان: “إذا روى عنه الثقات فهو ثقة يحتج به”، وقال البخاري: “رأيت أحمد وابن المديني وإسحاق بن راهويه وأبا عبيد وعامة أصحابنا يحتجون بحديث عمرو بن شعيب ما تركه أحد من المسلمين“. قال البخاري: “فمن الناس بعدهم؟“ كذا في “التهذيب“ (٨: ٤٩). قال: “ولا عند الشافعي“.

قلت: كلا بل هو يحتج بالمرسل بأحد أمور خمسة، أن يسنده غيره، أو أن يرسله آخر وشيوخهما مختلفة، أو أن يعضده قول صحابي، أو أن يعضده قول أكثر العلماء، أو أن يعرف أنه لا يرسل إلا عن عدل كما ذكرناه في المقدمة. ولا يخفى أن مرسل عمرو بن شعيب هذا قد اعتضد بقول عمر بمحضر من الصحابة وفعله، وفعل على بمحضرهم، ولم ينكر عليهما أحد منهم، واعتضد بقول أكثر العلماء أيضا كما مر في كلام الموفق فتذكر. قال: “فلا يجوز لهم أن يحتجوا علينا به، لأننا لا نقول به أصلا، فيلزمونا إياه على أصلنا“. قلنا: يجوز لنا الاحتجاج عليك بكل ما هو يصلح حجة عندنا، كما تحتج أنت علينا بما هو حجة عندك، وإن لم يكن صالحا للاحتجاج به عندنا، لا سيما وقد عرفت أن المرسل بعد اعتضاده بأحد الأمور الخمسة حجة عند الأئمة كلهم، فقولك: “لا حجة عندنا في مرسل مطلقا“. ليس بشيء، لا يلتفت إليه أصلا، ولا يعتد به، وهو رد عليك لكونه خلاف الإجماع. قال: “وهم لا يقولون به فيحتجوا به على أصولهم“ اهـ (١١: ٢٦٠). قلنا قد قالت الشافعية بالاحتجاج بالمرسل إذا اعتضد بأحد الأمور الخمسة، ولكنك حفظت شيئا وغابت عنك أشياء، فلهم الاحتجاج به على أصولهم، بل هو حجة عند الكل غيرك وغير من لا يعتد به مثلك من أهل الظاهر، وبالجمله فقول الجمهور في الباب أقوى ما يكون، ولم يخالفهم من خالفهم إلا محض الآراء والظنون.

باب ما ورد في درء الحدود بالشبهات

قوله: “عن عائشة“ إلخ. قال المؤلف: في سنده يزيد بن زياد وهو ضعيف، كما في

”التلخيص الحبير“ (٢: ٣٥٢).

وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله، فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة». رواه ابن أبي شيبة والترمذي، والحاكم في المستدرک، والبيهقي في سننه، أورده في "الجامع الصغير" (١: ١٢). ورمز لصحته وفي العزيزي (١: ٧٢): قال الشيخ: "حديث حسن" اهـ.

٣٥٨٨- عن ابن عباس مرفوعاً: «ادرأوا الحدود بالشبهات، وأقبلوا الكرام عثراتهم، إلا في حد من حدود الله». رواه ابن عدى في جزء له من حديث أهل مصر والجزيرة، وروى صدره أبو مسلم الكجى وابن السمعاني في الذيل عن عمر بن عبد العزيز مرسلًا، ومسدد في مسنده عن ابن مسعود موقوفًا، أورده "الجامع الصغير" ورمز لحسنه، وفي العزيزي (١: ٧٢): قال الشيخ: "حديث حسن".

٨٩٦٣- عن علي مرفوعاً: «ادرأوا الحدود، ولا ينبغي للإمام تعطيل الحدود». رواه الدارقطني والبيهقي في سنتهما، أورده في "الجامع الصغير" (١: ١٢). ورمز لحسنه، وفي العزيزي (١: ٧٢): قال الشيخ: "حديث حسن" اهـ.

٣٥٩٠- عن أبي هريرة مرفوعاً: «ادفعوا الحدود عن عباد الله ما وجدتم لها مدفعاً». رواه ابن ماجه. أورده في "الجامع الصغير" (١: ١٢) ورمز لحسنه، وفي

قلت: هو مختلف فيه، فمن صح حديثه اعتمد على توثيقه، ونظر إلى تعدد طرقه، وفي "تهذيب التهذيب": وقال ابن شاهين في "الثقات": قال وكيع: كان رفيعا من أهل الشام في الفقه والصلاح (١١: ٣٢٩). ودلالته على الباب ظاهرة.

قوله: "عن ابن عباس" إلخ. قال المؤلف: دلالاته على الباب ظاهرة.
قوله: "عن علي" إلخ. قال المؤلف: وفي "التلخيص الحبير" (٢: ٣٥٢) بعد نقل الحديث، وعزوه إلى البيهقي عن البيهقي: "وفيه مختار بن نافع وهو منكر الحديث. قاله البخاري" اهـ.
قلت: وفي "تهذيب التهذيب" (١٠: ٦٩ و ٧٠): "وقال العجلي: كوفي ثقة" اهـ فهو مختلف، والاختلاف لا يضر كما عرفت مرارًا، ودلالته على الباب ظاهرة.

قوله: "عن أبي هريرة" إلخ. قال المؤلف: في "نيل الأوطار" (٧: ١٩): "إسناد ضعيف، لأنه من طريق إبراهيم بن الفضل وهو ضعيف" اهـ.

قلت: نعم! هو كذلك، لكن تحسين الحافظ العلامة السيوطي مهنتي على تعدد طرقه،

الغزيرى (١: ٧٢) ورواه عنه الترمذى أيضاً، قال الشيخ: "حديث حسن" اهـ.

فلا قدح فيه، ودلالته على الباب ظاهرة. وأما ما رواه الإمام مالك فى "الموطأ" (٣٥١): "مالك عن أبى الرجال محمد بن عبد الرحمن بن حارثة بن النعمان الأنصارى، ثم من بنى النجار، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن: أن رجلين استبأ فى زمان عمر بن الخطاب، فقال أحدهما للآخر: والله ما أبى بزان ولا أمى بزانية، فاستشار بذلك عمر بن الخطاب فقال قائل: مدح أباه وأمه، وقال آخرون: وقد كان لأبيه وأمه مدح غير هذا، نرى أن نجمله الحد، فجمله عمر بن الخطاب الحد ثمانين" اهـ. قلت: إسناده منقطع، ورجاله رجال الصحيحين، فإن عمرة لم تدرك عمر رضى الله عنه، وولدت بعد استشهاد. قال فى "تهذيب التهذيب" (١٢: ٤٣٩): قال أبو حسان الزيادى: يقال: ماتت سنة ثمان وتسعين، وقيل: ماتت سنة ست ومائة، وهى بنت سبع وسبعين.

قلت: وقال ابن أبى عاصم: ماتت سنة ثلاث ومائة اهـ ملخصاً. وفى "التقريب" (١٥٤) فى ترجمة عمر رضى الله عنه: "استشهد فى ذى الحجة سنة ثلاث وعشرين" اهـ. فثبت بهذه الأقوال أنها لم تدركه، وفى الأثر الحد بالتعريض، وأحاديث الباب تخالفه، فإن التعريض فيه شبهة، وهو يدرأ بها.

فالجواب عنه ما ذكره محمد فى الموطأ، قال: "قد اختلف فى هذا على عمر بن الخطاب أصحاب النبى ﷺ، فقال بعضهم: لا نرى عليه حدا مدح أباه وأمه، فأخذنا بقول من درأ الحد منهم، ومن درأ الحد وقال: ليس فى التعريض جلد على بن أبى طالب رضى الله عنه، وبهذا نأخذ وهو قول أبى حنيفة والعامّة من فقهاءنا" اهـ.

ولنا ما مر من الأحاديث فى درء الحدود بالشبهات، وما روى البخارى ومسلم من حديث أبى هريرة: أن أعرابياً أتى النبى ﷺ قال: يا رسول الله! إن امرأتى ولدت غلاماً أسود (زاد فى رواية: وإنى أنكرته زيلعى) قال: هل لك من إبل؟ إلى قوله: فلعله نزع عرق". وما رواه أبو داود والنسائى من حديث ابن عباس: "جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله! إن امرأتى لا ترد يد لامس، فقال: غربها أى طلقها إلخ. وقوله: "لا ترد يد لامس". كناية عن زناها (كما أن قول الأعرابى: "ولدت امرأتى غلاماً أسود"، كان تعريضاً بنفى الولد وزنا أمه) ولم يحد هما رسول الله ﷺ، ولأن الله فرق بين التعريض بالخطبة فى العدة فأباحه، وبين التصريح فمنعه، فليس كلاهما بسواء، بل الكناية دون التصريح، لما فيها من الإجمال، فلا يمكن لنا إلحاقها بالصريح. والله تعالى أعلم، كذا فى "التعليق الممجّد" ملخصاً (٣١٠).

٣٥٩١- عن عمر رضى الله عنه موقوفا عليه: «ادرأوا الحدود بالشبهات. ادفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم». رواه أبو محمد بن حزم فى كتاب الإيصال بإسناد صحيح (التلخيص الحبير ٢: ٣٥٢).

درء الحد بالشبهات مجمع عليه:

وقال المحقق فى "الفتح" بعد الكلام على حديث "ادرأوا الحدود بالشبهات" ما نصه: "ولا شك أن هذا الحكم وهو درأ الحد مجمع عليه، وهو أقوى وكان ذكر هذه (الآثار) ذكر المستند الإجماع" اهـ (٧: ٥). وقال الموفق فى "المغنى": "وروى الدارقطنى بإسناده عن عبد الله ابن مسعود ومعاذ بن جبل وعقبة بن عامر، أنهم قالوا: إذا اشتبه عليك الحدود فادرأ ما استطعت. ولا خلاف فى أن الحد يدرأ بالشبهات" اهـ (١٠: ١٩٤). قلت: والأثر معلول بإسحاق بن أبى فروة، فإنه متروك. كذا فى "التعليق المغنى" (٢: ٣١٤). وقال الترمذى: "وقد روى عن غير واحد من الصحابة أنهم قالوا ذلك" اهـ.

الرد على ابن حزم فى قوله: إن لفظ: ادرؤوا الحدود بالشبهات لا أصل له

قوله: "عن عمر" إلخ. قلت: وبذلك وبالأثر الصحيح الموصول عن ابن مسعود وسيأتى، اندحض ما قاله ابن حزم فى "المحلى": "فحصل مما ذكرنا أن اللفظ الذى تعلقوا به لا نعلمه روى عن أحد أصلا، وهو: ادرأوا الحدود بالشبهات. لا عن صاحب، ولا عن تابع، إلا الرواية الساقطة التى أوردنا من طريق إبراهيم بن الفضل^(١) عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر، وإبراهيم ساقط، وإنما جاء كما ترى عن بعض الصحابة مما لم يصح: ادرأوا الحدود ما استطعتم. وهذا لفظ إن استعمل أدى إلى إبطال الحدود جملة على كل حال، وهذا خلاف إجماع أهل الإسلام، وخلاف الدين، وخلاف القرآن والسنن، لأن كل أحد هو مستطيع على أن يدرأ كل حد يأتبه فلا يقيمه، فبطل أن يستعمل هذا اللفظ، وسقط أن تكون فيه حجة لما ذكرنا، وأما اللفظ الآخر فى ذكر الشبهات، فقد قلنا: ادرأوا. لا نعرفه عن أحد أصلا" إلخ (١١: ١٥٤).

وهل هذا إلا تحكم وجرأة على إبطال ما صح، ووقع عليه الإجماع. فقد رأيت أن ابن حزم نفسه روى عن عمر: "ادرأوا الحدود بالشبهات". بإسناد صحيح فى كتاب الإيصال، وروى هذا

(١) قلت: قال فيه ابن عدى: "ومع ضعفه يكتب حديثه". كما فى التهذيب (١: ١٥٠). والذى يكتب حديثه ليس كما قال ابن حزم بساقط، بل يعتبر به فى المتابعات والشواهد، ولا يخفى أن لما رواه إبراهيم بن الفضل شواهد عديدة يقوى بعضها بعضا.

٣٥٩٢- سفيان الثوري عن عاصم عن أبي وائل عن عبد الله بن مسعود، قال: "ادروا الحدود بالشبهات، ادفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم" قال البيهقي: "وأصح ما فيه حديث سفيان عن عاصم". فذكره كذا في "النيل" (١٩:٧). ورواه عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن القاسم بن عبد الرحمن قال: قال ابن مسعود: "ادروا الحدود ما استطعتم" وأعله ابن حزم في "المحلى" (١٥٤:١١) بالإرسال، لأن القاسم لم يسمع من جده، ولم يدركه، ولكن المرسل إذا تأيد بطريق أخرى موصولة فهو حجة عند الكل، كما مر في المقدمة.

اللفظ سفيان الثوري عن عاصم عن أبي وائل عن ابن مسعود، وقال البيهقي: "هو أصح ما فيه". وثبت ذلك عن ابن عباس وعلى مرفوعاً بأسانيد حسان، كما ذكرنا في المتن، وكذلك روته عائشة مرفوعاً وسنده حسن. فمن أين لابن حزم أن يقول: "إن اللفظ الذي تعلقوا به لا نعلمه روى عن أحد أصلاً، لا عن صاحب ولا عن تابع؟"

الرد على ابن حزم في قوله: إن لفظ: ادروا الحدود ما استطعتم يؤدي إلى إبطال الحدود وأما قوله في "ادروا الحدود ما استطعتم": "إن هذا لفظ إن استعمل أدى إلى إبطال الحدود جملة على كل حال، لأن كل أحد هو مستطيع على أن يدرأ كل حد يأتيه فلا يقيمه" إلخ. فمنشأه الظاهرية المحضة التي جبل عليها، وأدته إلى حمل اللفظ على الاستطاعة اللغوية، ولا يخفى وهنه وخطأه على من له أدنى إلمام بالسنة، بل هو محمول على الاستطاعة الشرعية التي لا يصلح معها. قوله: "لأن كل أحد هو مستطيع على أن يدرأ كل حد يأتيه فلا يقيمه". وقد فسرت عائشة في حديثها المرفوع بقولها: "فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله، فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة". فلا يستطيع أحد أن يدرأ الحد عمن ثبت عليه الحد ما لم يكن له مخرج شرعاً. فقوله: "ادروا الحدود ما استطعتم" راجع إلى قوله: "ادروا الحدود بالشبهات".

الرد على ابن حزم في قوله: إن لفظ: ادروا الحدود بالشبهات غير ممكن الاستعمال ثم أتى ابن حزم من ظاهريته بالعجب العجائب، وقال: ثم لا سبيل لأحد إلى استعماله. (أي استعمال: ادروا الحدود بالشبهات) لأنه ليس فيه بيان ما هي تلك الشبهات، فليس لأحد أن يقول في شيء يريد أن يسقط به حداً: هذا شبهة، إلا كان لغيره أن يقول: ليس بشبهة، ولا كان لأحد

٣٥٩٣- أبو حنيفة عن مقسم عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: «ادرأوا الحدود بالشبهات». كذا رواه الحارثي من طريق محمد بن بشر عنه (عقود الجواهر المنيفة ١: ١٩٣). وقال الحافظ في "التلخيص" (٢: ٣٥٣). وفي مسند أبي حنيفة للحارثي من طريق مقسم عن ابن عباس بلفظ الأصل مرفوعاً اهـ. وسكت عنه، فهو حسن أو صحيح على أصله.

أن يقول في شيء يريد أن يسقط به حدا: ليس هذا شبهة، إلا كان لغيره أن يقول: بل هو شبهة، ومثل هذا لا يحل استعماله في دين الله تعالى اهـ.

قلنا: منشأ كل ذلك حملك الشبهة على الشبهة اللغوية، أو على مجرد قول الرجل: هذا فيه شبهة، كحملك الاستطاعة عليها، ولا يخفى سخافته، والمراد بالشبهات إنما هي الشبهات الشرعية التي قام دليل الشرع على اعتبارها، وبعد ذلك فليس لأحد أن يقول لنا ليس فيه شبهة شرعاً: إن فيه شبهة، ولا لما فيه شبهة شرعاً: إنه ليس فيه شبهة.

فقد روى البخاري في الصحيح عن رسول الله ﷺ: "الحلال بين، والحرام بين، وبينهما أمور مشتبهة". ولو كان الشيء يصير مشتبهاً بمجرد قول أحد: "إن فيه شبهة". لم يبق شيء من الحرام والحلال بيناً، فالبين ما بينه الشارع وفسره، والمشتبه ما أجمله الشارع وأبهمه لحكمة له فيه، ومن تأمل فروع درء الحدود بالشبهات لم يشك قط أن الصحابة والتابعين ومن بعدهم من المجتهدين لم يدرؤوها بمجرد قول أحد: إن فيه شبهة، بل إنما درؤوها بشبهة عدها الشارع شبهة، ومن ثم قالوا: لا يحد الرجل بوطئ جارية ولده، وولد ولده، وإن قال علمت أنها على حرام، لأن الشبهة حكمية، لأنها نشأت عن دليل، وهو قوله ﷺ: «أنت ومالك لأبيك». رواه ابن ماجه عن جابر يسند صحيح، نص عليه ابن القطان والمنذري، وإذا وطئ جارية أبيه أو أمه أو زوجته وقال: ظننت أنها تحل لي فلا حد عليه، ويعزر، وإن قال: علمت بحرمتها حد، لأن بين هؤلاء انبساط في الانتفاع شرعاً وعادة، فظن أن منه الاستمتاع فكان شبهة اشتباه، وإن وطئ جارية أخيه أو عمه وقال: ظننت أنها تحل لي حد، لأنه لا انبساط في المال بينهما شرعاً، وكذا إذا وطئ جارية مشتركة بينه وبين آخر لم يحد، لكون الشركة أحدثت شبهة شرعية، ولو وطئ جارية صديقه حد، لأن الصداقة لا توجب شبهة شرعاً فافهم.

قوله: "أبو حنيفة" إلخ. قلت: دلالة على الباب ظاهرة.

ترجمة الحافظ الحارثي الجامع مسند الإمام:

وقد ذكرنا في الجزء الثالث من الكتاب ترجمة الحارثي من اللسان وغيره، ثم رأيت الذهبي ذكره في "تذكرة الحفاظ" (٣: ٦٨) له، فقال: "وفيها أى في سنة أربعين وثلاثمائة مات عالم ما وراء النهر ومحدثها الإمام العلامة أبو محمد عبد الله بن محمد بن يعقوب بن الحارث الحارثي البخاري، الملقب بالأستاذ جامع مسند أبي حنيفة الإمام، وله اثنتان وثمانون سنة" اهـ. وفيه ما يشعر بكونه موثوقا به في الرواية، فإن المجروح لا يكاد ويوصف بالإمام العلامة عالم ما وراء النهر ومحدثها على لسان الذهبي قط، وقد عرفت اعتناء المحدثين بالمسند الذي جمعه هو، وهذا دليل كونه محتجا به عندهم، فلا عبرة بالجرح الذي صدر عن بعض المحدثين فيه. والله تعالى أعلم.

الرد على ابن حزم ثانيا:

وفيه رد على ابن حزم حيث قال: "إن اللفظ الذي تعلقوا به، وهو: ادروا الحدود بالشبهات. لا نعلمه روى عن أحد أصلا، لا عن صاحب، ولا عن تابع" إلخ. فقد رأيت أنه قد رواه الأئمة مرفوعا، ولم يتفرد الإمام يرفعه، بل رواه ابن عدى في جزء له من حديث أهل مصر والجزيرة مرفوعا عن ابن عباس، وإسناده حسن، ورواه ابن حزم نفسه عن عمر رضى الله عنه موقوفا عليه بإسناد صحيح في كتاب الإيصال كما في المتن، وروى هو في "المحلى" عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه، قال: "إذا بلغ الحد لعل وعسى فالحد معطل". ولم يعلله بشيء، بل احتج به على درء الحد عن نفى رجلا عن نسبه (١١: ٢٦٦). ولا يخفى أن قول علي هذا في معنى قوله: "ادروا الحدود بالشبهات" سواء. اللفظ مختلف والمعنى واحد. فهل سمعتم بأعجب ممن يرد حديثا ويحتج به بلفظ آخر في معناه؟ وروى أيضا من طريق عبد الرزاق عن إبراهيم بن محمد عن إسحاق بن عبد الله عن مكحول: "أن معاذ بن جبل وعبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما قالا جميعا: ليس الحد إلا في الكلمة ليس لها مصرف، وليس لها إلا وجه واحد". ولم يعلله بشيء، وفيه إبراهيم الأسلمي مكشوف الحال، وهو في معنى: "ادروا الحدود بالشبهات". ومؤيد له قال ابن حزم: "وإذا تبين وجوب الحد فلا يحل لأحد أن يسقطه، لأنه فرض من فرائض الله" (١١: ١٥٥).

قلنا: كلمة حق أريد بها الباطل، ومن يقول بجواز إسقاط الحد بعد تبين وجوبه؟ ولكنه

لا يتبين ما بقي فيه شبهة، وإنما يتبين بعد الخلو عن الشبهات فافهم.

الرد على ابن حزم فى طعنه على الحنفية فى قولهم بقتل المسلم بالذمي
ثم جعل يطعن الحنفية: "بأنهم يقتلون المسلم بالكافر، خلافا على الله تعالى، وعلى رسوله
عليه السلام، ومحافظة لأهل الكفر" اهـ.

قلت: قاتل الله! من قتل المسلم محافظة للكفار، وحاشا الحنفية أن يفعلوا أو يخطر ذلك على
بالهم، ولكن ابن حزم لا يفهم كلام الأئمة، ولا يدرى ما يخرج من رأسه، فإنه أراد بهذا القول أن
يرد على الحنفية قولهم: بقتل المسلم بالذمي، ولم يقولوا بذلك محافظة للكفار، فما أبعدهم الفجار
من المحافظة ولا كرامة، بل إنما قالوا به محافظة لذمة الله وذمة رسوله ﷺ، ولهم متمسك فى ذلك
من السنة وآثار الصحابة وأقوال التابعين.

دلائل الحنفية فى قولهم بقتل المسلم بالذمي:

أما السنة فقد روى أبو حنيفة عن ربيعة بن أبى عبد الرحمن هو ربيعة رأى عن عبد
الرحمن بن البيلماني قال: قتل النبي ﷺ مسلما بمعاهد وقال: أنا أحق من وفى بذمته رواه الحارثي
فى مسند الإمام عن محمد بن قدامة الزاهد البلخي عن محمد بن عبدة بن الهشيم عن شابة بن
سوار عنه، ورواه أبو داود فى المراسيل عن سليمان بن بلال عن ربيعة عن ابن البيلماني نحوه،
وأخرجه الدار قطنى مرفوعا، فقال: ربيعة عن عبد الرحمن بن البيلماني عن ابن عمر رفعه: أنه قتل
مسلما بمعاهد، وقال: أنا أكرم من وفى بذمته. وقال: تفرد بوصله إبراهيم بن أبى يحيى عن ربيعة
(قلت: وثقه الشافعى وحمدان بن الإصبهانى وابن عقدة وابن عدى كما فى التهذيب ١٠: ١٥٩).

وأخرجه عبد الرزاق عن الثورى عن ربيعة به، وأخرجه الدار قطنى فى الغرائب من رواية
حبيب عن مالك عن ربيعة كذلك (أى مرسلا) وصرح ربيعة عند أبى داود فى المراسيل بأن عبد
الرحمن بن البيلماني حدثه أنه عليه السلام الحديث، فسقط ما ذكره البيهقى عن أبى عبيد قال:
"بلغنى أن إبراهيم بن أبى يحيى قال: إنما حدثت ربيعة به فإذا دار الحديث على ابن أبى يحيى عن
ابن البيلماني" اهـ. فلم يدر الحديث عليه، وخرج من البين، وما ذكر عن أبى عبيد بلاغ لم يذكر
من بلغه لينظر فى أمره.

وقد روى الحديث من وجه آخر مرسلا رواه أبو داود عن ابن وهب عن عبد الله بن يعقوب
عن عبد الله بن عبد العزيز بن صالح الحضرمي، قال: "قتل رسول الله ﷺ يوم خيبر مسلما بكافر
قتله غيلة، وأنا أولى وأحق من أوفى بذمته". هكذا فى نسخة المراسيل وفى غيرها: يوم حنين بدل

خير. وقال الطحاوى: حدثنا سليمان بن شعيب حدثنا يحيى بن سلام عن محمد بن أبى حميد المدني (يلقب بحماد ثقة كذا فى "كشف الأستار") عن محمد بن المنكدر عن النبى ﷺ بمثل حديث ابن البيلمانى. وذكر ابن حزم حديث ابن البيلمانى ولم يعبه بغير الإرسال، وابن البيلمانى هو مولى عمر، مدنى نزل حران، ضعفه الدار قطنى، ولينه أبو حاتم، وذكره ابن حبان فى الثقات، وربيعة شيخ مالك مشهور من الثقات، ومرسله قد روى من طرق عن أبى حنيفة ومالك والثورى ثلاثتهم عن ربعة، وكفى بهؤلاء الأئمة قدوة، وقد تأيد أيضا بمرسل ابن المنكدر، ومرسل عبد الله ابن عبد العزيز، فصار حجة، فلا يضهر الإرسال مع ثبوته من طرق يقوى بعضها بعضا.

ويؤيده ما رواه الطحاوى فى مشكله: حدثنا إبراهيم بن أبى داود ثنا عبد الله بن صالح حدثنى الليث حدثنى عقيل عن ابن شهاب أخبرنى سعيد بن المسيب أن عبد الرحمن بن أبى بكر الصديق قال: حين قتل عمر بن الخطاب فذكر قصة قتل عبيد الله بن عمر الهرمزان وجفينة، وكان نصرانيا من نصارى الحيرة، وقتل بنت أبى لؤلؤة صغيرة تدعى الإسلام، فلما استخلف دعا المهاجرين والأنصار، فقال: أشيروا على فى قتل هذا الرجل الذى فتق فى الدين ما فتق. فاجتمع المهاجرون فيه على كلمة واحدة يأمرونه بالشدة عليه، ويحثون عثمان على قتله، وكان فوج الناس الأعظم مع عبيد الله، يقولون لجفينة والهرمزان: أبعدهما الله. فكثر فى ذلك الاختلاف، ثم قال عمرو بن العاص: يا أمير المؤمنين! إن هذا الأمر قد أعفاك الله من أن يكون بعد ما بويعت، وإنما كان ذلك قبل أن يكون لك على الناس سلطان، فأعرض عن عبيد الله، وتفرق الناس عن خطبة عمرو بن العاص، وودى الرجلان والجارية.

ففى هذا الحديث (وهو حسن الإسناد، وذكره ابن حزم نفسه من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى عن سعيد بن المسيب نحوه (١١٤: ١١)) وهذا سند صحيح، وفيه: وقال جماعة من الناس: "قتل عمر بالأمس، وتريدون أن تتبعوه ابنه اليوم، أبعد الله الهرمزان وجفينة". الحديث وفى آخره: "فنفرك الناس على خطبة عمرو، وودى عثمان الرجلين والجارية" أن عبيد الله قتل جفينة وهو نصرانى، وضرب الهرمزان والجارية، فأشار المهاجرون ومنهم على بن أبى طالب، على عثمان بقتل عبيد الله فيهم، فمحال أن يكون قول النبى ﷺ: "لا يقتل مسلم بكافر". يراد به غير الحربى ثم يشير المهاجرون وفيهم على (وهو الذى قال: "والذى فلق الحبة وبرأ النسمة، ما عندنا من رسول الله ﷺ علم سوى القرآن وما فى الصحيفة، وفيه العقل وفكاك الأسير، وأن لا يقتل

مسلم بكافر“ على عثمان بقتل عبيد الله بكافر ذمي.

فإن قيل كما قال البيهقي: ”لا نسلم أن الهرمزان كان كافرا بل كان قد أسلم، وفرض له عمر، وفي الحديث أنه قتل ابنة أبي لؤلؤة صغيرة تدعى الإسلام أى فيجوز أنهم إنما استحلوا سفك دم عبيد الله بها لا بجفينة والهرمزان“. قلنا: إن في الحديث ما يدل على أنه أراد قتله بجفينة والهرمزان، وهو قول الناس: ”ما بعد الله جفينة والهرمزان“، فمحال أن يكون عثمان أراد قتله بغيرهما، ويقول الناس: ”أبعدهما الله“. ولو كان كذلك لبين لهم أنى لم أرد قتله بهذين، بل بالجارية، ولكنه أراد قتله بهما وبالجارية معا، ولذا وداهما أجمعين.

وروى أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم: ”أن رجلا بنى شيان قتل رجلا نصرانيا من أهل الحيرة، فكتب والى الكوفة إلى عمر بذلك، فكتب إليه: أن أدفعه إلى أولياء القتل، فإن شاءوا قتلوه، وإن شاءوا عفوا، ثم كتب إليه: أن أفده بالدية من بيت المال، وذلك أنه بلغه أنه فارس من فرسان العرب“. (وإرضاء أولياء القتل بالدية لا يدل على رجوع عمر عن وجوب القتل كما لا يخفى) وقال عبد الرزاق: أخبرنا الثوري عن حماد عن إبراهيم: ”أن رجلا قتل رجلا من أهل الكتاب من أهل الحيرة فأقاد منه عمر“. وأخرج الطبراني من طريق شعبة عن عبد الملك بن ميسرة عن النزال بن سبرة بلفظ: ”قتل رجل من المسلمين رجلا من الكفار، فذهب أخوه إلى عمر، فكتب عمر: أنه يقتل، فجعلوا يقولون: أقتل حنين، فيقول: حتى يجيء الغضب قال: فكتب: أن يؤدي ولا يقتل“. قلت: مختصر، والأصل ما مر من رواية أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم: ”أن عمر أراد إرضاء أولياء القتل بالدية“ وليس فيه دليل على رجوعه عن قوله الأول، كما ظنه الشافعي. ومراسيل إبراهيم صحيحة، لأنه لا يروى إلا عن ثقة، لا سيما وقد تأيد بطريق أخرى موصولة.

وحديث النزال بن سبرة أخرجه ابن أبي شيبة، وصححه ابن حزم نفسه، وذكر البيهقي من طريق الشافعي: أخبرنا محمد بن الحسن أخبرنا محمد بن يزيد أخبر سفيان بن حسين عن الزهري: ”أن ابن شاس الجزامي قتل رجلا من أنباط الشام، فرفع إلى عثمان، فأمر بقتله، فكلمه الزبير وناس من أصحاب رسول الله ﷺ، فنهوه عن قتله، فجعل ديتة ألف دينار“. (محمد بن يزيد هو الكلاعي من رجال أبي داود والترمذي والنسائي، شامي ثقة عابد، وثقه ابن معين وأبو داود، وقال أحمد: ”كان ثبنا في الحديث“. وسفيان بن حسين من رجال مسلم والأربعة، وأخرج له البخاري

فى التاريخ، فالأثر مرسل صحيح. فقول الشافعى: "هذا حديث من يجهل". إن كان أراد به الانقطاع بين الزهرى وعثمان فلا يضرنا، وإلا فليس فى الإسناد مجهول. وفيه أن عثمان أمر بقتل المسلم بالذمي، وهو حجة لنا، وأما نهى الزبير وناس من الأصحاب فلم يعلم وجهه، ويحتمل أنهم أشاروا عليه بإرضاء الأولياء بالدية وهذا خارج مما نحن فيه) قال البيهقى: "وسئل الشافعى هل ثبت عندكم عن عمر فى هذا شىء؟ فقال: ولا حرف، وهذه الأحاديث منقطعة أو ضعاف أو تجمع الانقطاع والضعف" اهـ قلنا: المنقطع إذا روى من وجه آخر منقطعا كان حجة عند الشافعى، كما مر فى المقدمة، كيف؟ وأثر النزال بن سيرة صحيح موصول.

وروى البيهقى من طريق الشافعى: أخبرنا محمد بن الحسن أخبرنا قيس بن الربيع عن أبان ابن تغلب عن الحسن بن ميمون عن عبد الله بن عبد الله مولى بنى هاشم عن أبى الجنوب الأسدى، قال: "أتى على برجل من المسلمين قتل رجلا من أهل الذمة، فقامت عليه البينة، فأمر بقتله، فجاء أخوه، فقال: قد عفوت عنه، قال: فلعلهم هددوك وأفرقوك وأفرعوك؟ قال: لا، ولكن قتله لا يرد على أخى وعوضونى فرضيت. قال: أنت أعلم من كانت له ذمتنا، فدمه كدمنا، وذنبه كذنبنا". ثم أشار إلى تضعيفه فقال عن الدار قطنى: "أبو الجنوب ضعيف". قلت: قد روى عن الحكم بن عتيبة: "أن على بن أبى طالب وابن مسعود قالا: من قتل يهوديا أو نصرانيا قتل به". قال ابن حزم: "هو مرسل". (قلنا: والمرسل إذا تأيد بطريق أخرى موصولة ولو ضعيفة كان حجة عند الكل، كما ذكرناه فى المقدمة) قال: "وصح عن عمر بن عبد العزيز كما رويانا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن عمرو بن ميمون قال: "شهدت كتاب عمر بن عبد العزيز إلى بعض أمراءه فى مسلم قتل ذميا، فأمره أن يدفعه إلى وليه، فإن شاء قتله، وإن شاء عفا عنه: قال عمرو: فدفعت إليه فضرب عنقه وأنا أنظر". (قلت: فهل لابن حزم أن يقول فى عمر بن عبد العزيز: أن قتل المسلم بالكافر خلافا على الله تعالى، وعلى رسوله عليه السلام، ومحافظة لأهل الكفر؟ فإن اجتراً على ذلك ولا أظنه ولا أحدا من المسلمين أن يجترأ عليه، فسيعلم القائل أى منقلب ينقلب؟ وإلا فما الذى جرأه على رمى الحنفية بمثل هذه الضربة الشنعاء، وقد قالوا مثل ما قاله عمر بن عبد العزيز الخليفة المهدي الراشد، وهو أعلم بكتاب الله وسنة رسوله، وقضايا الخلفاء قبله من ابن حزم ومن ألف ألف أمثاله) قال: وصح أيضا عن إبراهيم النخعى، قال: "يقتل المسلم الحر باليهودى والنصرانى" وروى عن الشعبى مثله، وهو قول ابن أبى ليلى وعثمان البتى انتهى كلامه. (قلت: فهل كل هؤلاء قتلوا

المسلم بالكافر خلافا على الله تعالى وعلى رسوله عليه السلام ومحافظة لأهل الكفر؟ فأحسن الله عزاءنا فيك يا ابن حزم!

وروى ابن أبي شيبة بسند صحيح: "أن رجلا من النبط عدا عليه رجل من أهل المدينة، فقتله قتل غيلة، فأتى به أبان بن عثمان، وهو إذ ذاك (أمير) على المدينة، فأمر بالمسلم الذي قتل الذمي أن يقتل". وأبان معدود من فقهاء المدينة. قال عمرو بن شعيب: "ما رأيت أحدا أعلم بحديث ولا فقه منه" اهـ. ملخصا من "الجواهر النقى" (٢: ١٤٨، ١٤٩). ومن "عقود الجواهر المنيفة" (٢: ١٨٠). وأما ما احتج به ابن حزم ومن وافقه وهو ما رواه البخاري وغيره عن علي رضي الله عنه، أنه كان في صحيفته: "وأن لا يقتل مسلم بكافر". فالجواب عنه أن أبا داود أخرجه في السنن بلفظ: "فأخرج كتابا من قراب سيفه فإذا فيه: "المؤمنون تتكافأ دماءهم، وهم يد على من سواهم، ويسعى بذمتهم أدناهم، ألا لا يقتل مؤمن بكافر، ولا ذو عهد في عهده". الحديث. وليس معناه لا يقتل مؤمن بكافر ولا بذى عهد، وإلا لكان لحناء، ورسول الله ﷺ أبعد الناس من ذلك، بل معناه لا يقتل مؤمن ولا ذو عهد في عهده بكافر، وقد علمنا أن ذا العهد كافر فدل ذلك أن الكافر الذي منع النبي ﷺ أن يقتل به المؤمن هو الكافر الذي لا عهد له، فهذا مما لا اختلاف فيه بين المسلمين أن المؤمن لا يقتل بالكافر الحربى، ولا يقتل الذمي به أيضا، وعلى هذا التأويل لا تضاد الآثار، وسيأتى لذلك مزيد في أبواب الديات والقصاص فانتظر.

ثم قال ابن حزم طاعنا على الحنفية: "ولا يقتلون الكافر إذا سب النبي ﷺ بحضرة أهل الإسلام في أسواقهم ومساجدهم، ولا يقتلون من أهل الكفر من سب الله تعالى جهارا بحضرة المسلمين" اهـ. قلت: فرية بلا مرية، وقد استوفينا الكلام على المسألة في كتاب الجهاد، وحققنا قول الحنفية في الباب، وأنهم قائلون بقتل من سب الله ورسوله جهارا بما لا يدينه، سواء كان مسلما أو ذميا، رجلا أو امرأة، فليراجع. قال: "ويقتلون الذمي الذي قد حرم دمه إلا بالحق بشهادة كافرين" اهـ (١١: ١٥٥).

قلنا: نعم! لأن القصاص من حقوق العباد، وشهادة أهل الذمة بعضهم على بعض مقبولة فيما يرجع إلى حقوق العباد، لا سيما وليس في شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض في ذلك مظنة أصلا، ولا يحسد الذمي حد الزنا بشهادة الكافرين، لكونه من حقوق الله تعالى، ولا يقبل شهادة أهل الذمة في حقوق الله فافهم. ولا تعجل في الإنكار على الحنفية أئمة الهدى، وسيأتى بيانه في باب الشهادات، إن شاء الله تعالى.

باب حبس المقر بالزنا للاستكشاف

٣٥٩٤- حدثنا وكيع عن إسرائيل عن جابر عن عامر عن عبد الرحمن بن أبرى عن أبي بكر قال: "أتى ماعز بن مالك النبي ﷺ، فاعترف وأنا عنده مرة، فرده، ثم جاء فاعترف عنده الثانية، فرده، ثم جاء فاعترف عنده الثالثة، فرده، قال: فقلت له: إن اعترفت الرابعة رجمك، قال: فاعترف الرابعة، فحبسه، ثم سأله عنه فقالوا: لا نعلم إلا خيرا، فأمر به فرجم". رواه أحمد وإسحاق في مسنديهما، وابن أبي شيبة في

باب حبس المقر بالزنا للاستكشاف

قال المؤلف: دلالة الحديث الأول من الباب عليه ظاهرة صريحة. ودلالة الحديث الثاني بعمومه عليه ظاهرة.

قلت: ويدل على اشتراط الأربع في الإقرار ما مر في أول الحديث من باب كيف يسأل الإمام المقر بالزنا، من قوله ﷺ لما عز: «إنك قد قلتها أربع مرات فيمن؟» إلخ. وأصرح منه ما أخرجه أبو داود وسكت عنه عن عبد الله بن بريدة عن أبيه، قال: كنا أصحاب رسول الله ﷺ نتحدث أن الغامدية وماعز بن مالك لو رجعا بعد اعترافهما أو قال: لم يرجعا بعد اعترافهما لم يطلبهما، وإنما رجمهما عند الرابعة" اهـ. ومعنى قوله: "لم يرجعا" أى لم يعودا إلى الاعتراف مرة بعد مرة بعد اعترافهما أول مرة -والله أعلم- يدل عليه لفظ مسلم قال بريدة: "كنا نتحدث أصحاب نبي الله أن ماعزا لو جلس في رحله بعد اعترافه ثلاث مرات لم يطلبه، وإنما رجم عند الرابعة". كذا في "نصب الراية" (٢: ٧٧).

وروى ابن حزم في "المحلى" من طريق إبراهيم بن خيثم بن عراك عن أبيه عن جده عن أبي هريرة: "أن رسول الله ﷺ حبس في تهمة احتياطاً، أو قال: استظهاراً يوماً وليلة". وأعله بضعف إبراهيم بن خيثم (١١: ١٣٢). ثم ذكر حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده مرفوعاً، وقال: "بهز بن حكيم ليس بالقوى" اهـ.

قلت: تذكر ما ذكرناه في المقدمة من قول الحاكم: "الحديث الصحيح ينقسم عشرة أقسام، إلى أن قال: الخامس، أحاديث جماعة من الأئمة عن آبائهم عن أجدادهم لم تتواتر الرواية عن آبائهم عن أجدادهم إلا عنهم كعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وبهز بن حكيم عن أبيه عن جده، وإياس بن معاوية عن أبيه عن جده، أجدادهم صحابة، وأحفادهم ثقات، فهذه أيضاً محتج بها،

”مصنفه“، (زيلي ٢: ٧٧-٧٨) وفيه أيضا: ”هذا أصرح في الدلالة على اشتراط الأربع لولا أن في إسناده جابر الجعفي“ اهـ.
قلت: هو مختلف فيه، كما عرفت غير مرة.

مخرجة في كتب الأئمة دون الصحيحين“ اهـ. وقول الذهبي: ”فأعلى مرتبته أى مرتبة الحسن بهز ابن حكيم عن أبيه عن جده، وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وابن إسحاق عن التيمي وأمثال ذلك مما قيل: إنه صحيح وهو أدنى مراتب الصحيح اهـ (١٧ و ١٨).
قلت: بل هو من أوسط مراتبه على قول الحاكم.

ويؤيد حديث بهز عن أبيه عن جده، ما رواه ابن حزم من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني يحيى بن سعيد الأنصاري عن عراك بن مالك، قال: ”أقبل رجلان من بني غفار حتى نزلا منزلا بضجنان من مياه المدينة، وعندها ناس من غطفان معهم ظهر لهم، فأصبح الغطفانيون قد أضلوا بغيرين من إبلهم، فاتهموا بها الغفاريين، فأقبلوا إلى رسول الله ﷺ وذكروا أمرهم، فحبس أحد الغفاريين، وقال للآخر: اذهب فالتمس، فلم يكن إلا يسيرا حتى جاء بهما، فقال النبي ﷺ لأحد الغفاريين حسبت أنه المحبوس: استغفر لي! فقال: غفر الله لك يا رسول الله! فقال رسول الله ﷺ: ولك، وقتلك في سبيله، قال: فقتل يوم اليمامة“ (١١: ١٣٢). وأعله بالإرسال، فإن عراك بن مالك ثقة فاضل من الثلاثة من رجال الجماعة. (تقريب ١٤٣)، ولكن المرسل حجة عندنا، لا سيما إذا تأيد بطريق أخرى موصولة فحجة عند الكل، وأما قول ابن حزم: ثم لو صح لكان فيه الدليل على المنع من الحبس، لاستغفار رسول الله ﷺ من ذلك اهـ فنقول: كلا! بل فيه الدليل على جواز حبس المتهم، وعلى استحباب أن يطلب الحاكم منه العفو إذا تبين له برائته من التهمة، فافهم.

وأما ما رواه من طريق عبد الرزاق: نا ابن جريج سمعت عبد الله بن أبي مليكة أخبرني عبد الله بن أبي عامر، قال: ”انطلقت في ركب حتى إذا جئنا ذا المروة سرقت عيبة لي، ومعنا رجل متهم، فقال أصحابي: يا فلان! اردد عليه عيبته، فقال: ما أخذتها، فرجعت إلى عمر بن الخطاب فأخبرته، فقال: من أنتم؟ فعددتهم، فقال: أظنه صاحبها للذي أنتم، فقلت: لقد أردت يا أمير المؤمنين! أن تأتي به مصفدا، فقال عمر: أتاني به مصفودا بغير بينة؟ لا أكتب لك فيها، ولا أسألك عنها، وغضب، وما كتب لي فيها، ولا سأل عنها“. قال ابن حزم: ”فأنكر عمر رضى الله عنه أن يصفد أحد بغير بينة“، ففيه: أن التصفيد أشد من الحبس، ولا نقول بجوازه بغير بينة أيضا، فلا دلالة فيه على عدم جواز الحبس. وأيضا: فلا يجوز حبس أحد عندنا بمجرد قول المدعي:

٣٥٩٥- عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده: "أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة ثم خلى عنه". رواه الترمذى وحسنه (١: ١٧).

اتهم بذلك فلاناً، بل ولا بد من كونه داعراً متهماً بالفساد عند الناس من جيرانه وعشيرته.
قال الإمام أبو يوسف في الخراج له: "وتقدم يا أمير المؤمنين! إلى ولائك لا يأخذون الناس بأنهم، يجرى الرجل إلى الوالى فيقول: هذا اتهمته فى سرقة سرقت منى، فيأخذونه بذلك وغيره، وهذا مما لا يحل العمل به، ولا ينبغي أن تقبل دعوى رجل على رجل فى قتل ولا سرقة، ولا يقام عليه حد إلا بينة عادلة، أو بإقرار من غير تهديد من الوالى له، أو وعيد على ما ذكرته لك.

ولا يحل ولا يسع أن يحبس رجل بتهمة رجل له، وكان رسول الله ﷺ لا يأخذ الناس بالقرف" اهـ (٢٠٩)، وقال أيضاً: "حدثنى إسماعيل بن إبراهيم بن المهاجر عن عبد الملك بن عمير، قال: كان على بن أبى طالب إذا كان فى القبيلة أو القوم الرجل الداعر حبسه، فإن كان له مال أنفق عليه من ماله، وإن لم يكن له مال أنفق عليه من بيت مال المسلمين، وقال: يحبس عنهم شره، وينفق عليه من بيت مالهم" اهـ (١٧٩). وهذا سند حسن، وإسماعيل هذا قال أبو حاتم: ليس بالقوى يكتب حديثه". (التهذيب ١: ٢٧٩). وضعفه آخرون.

فائدة: قال الإمام أبو يوسف: ولا يحل للإمام أن يحايب فى الحد أحداً، ولا تزيله عنه شفاعاً، ولا ينبغي له أن يخاف فى ذلك لومة لائم إلا أن يكون حد فيه شبهة، فإذا كان فى الحد شبهة درأه، لما جاء فى ذلك من الآثار عن أصحاب رسول الله ﷺ والتابعين وقولهم: "ادرأوا الحدود بالشبهات ما استطعتم، والخطأ فى العفو خير من الخطأ فى العقوبة". ولا يحل إقامة حد على من لم يستوجب، كما لا يحل إبطاله عمن استوجبه بغير شبهة فيه، ولا يحل لمسلم أن يشفع إلى إمام فى حد قد وجب وتبين، فأما قبل أن يرفع ذلك إلى الإمام فقد رخص فيه أكثر الفقهاء، ولم يختلفوا فى التوقى للشفاعة فيه بعد رفعه إلى الإمام فيما علمنا والله أعلم. قال أبو يوسف: حدثنا هشام بن عروة عن الفرافصة الحنفى، قال: "مروا على الزبير بسارق، فشفع فيه، فقالوا: أتشفع فى حد؟ قال: نعم! ما لم يؤت به الإمام، فإن أتى به الإمام فلا عفا الله عنه إن عفا عنه"، (سند^(١) صحيح، فإن الفرافصة تابعى مدنى ثقة، قاله العجلى: وذكره ابن حبان فى "الثقات"،

(١): وأخرجه مالك فى الموطأ (٣٥٣). عن ربيعة بن أبى عبد الرحمن: أن الزبير بن العوام الحديث مرسلًا، ومراسيل مالك وبلاغاته صحاح عند القوم.

روى عن عثمان رضى الله عنه، وعن عمر، وله رواية عن الزبير بن العوام رضى الله عنه، روى عنه القاسم بن محمد وعبد الله بن أبي بكر ويحيى بن الأنصارى وربيعه بن أبي عبد الرحمن، كذا فى "تعجيل المنفعة" (٣٣٢) قال: وحدثني هشام بن سعد عن أبي حازم: "أن عليا رضى الله عنه شفع فى سارق، فقيل له: أتشفع فى سارق؟ قال: نعم! ما لم يبلغ به الإمام، فإذا بلغ به الإمام فلا أعفاه الله إن عفا". قال أبو يوسف: وقد رأيت غير واحد من فقهاءنا يكره الشفاعة فى الحد البتة ويتوقاه، ويحتج فى ذلك بما قال ابن عمر: من حالة شفاعته دون حد من حدود الله فقد حاد الله فى خلقه اهـ (١٨٢).

قلت: أثر ابن عمر أخرجه أبو داود مرفوعا أطول منه كما فى "جمع الفوائد" (١: ٢٧٤). وهو محمول عند الجمهور على من شفع فى الحد بعد بلوغه الإمام، بدليل ما رواه أبو داود والنسائى من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، مرفوعا: «تعافوا الحدود فيما بينكم، فما بلغنى من حد فقد وجب». وهو حديث حسن، وهو نص فى موضع النزاع. قال ابن عبد البر: "لا أعلم خلافا أن الشفاعة فى ذوى الذنوب حسنة جميلة ما لم تبلغ السلطان، وأن السلطان إذا بلغته أن يقيمها". كذا فى "عون المعبود" عن "إرشاد السارى" (٤: ٢٣١).

وقال النووى: "قد أجمع العلماء على تحريم الشفاعة فى الحد بعد بلوغه الإمام، وعلى أنه يحرم التشفيع فيه، فأما قبل بلوغه إلى الإمام فأجاز أكثر العلماء إذا لم يكن المشفوع فيه صاحب شر وأذى للناس، فإن كان لم يشفع فيه، وأما المعاصى التى لا حا فيها وواجبها التعزير فتجوز الشفاعة والتشفيع فيها، سواء بلغت الإمام أولا، لأنها أهون، ثم الشفاعة فيها مستحبة إذا لم يكن المشفوع فيه صاحب أذى ونحوه" اهـ (٢: ٦٤ شرح مسلم).

حديث أقيلا ذوى الهيئات:

قلت: وهو محمل ما روته عائشة: "أقيلا ذوى الهيئات عثرتهم". رواه عبد الرحمن بن مهدي عن عبد الملك بن زيد المدينى عن أبي بكر بن محمد بن عمرو ابن حزم عن عمرة عنها، أخرجه ابن حزم عن عمرة عنها، أخرجه ابن حزم فى "المحلى"، وقال: "أحسنها كلها حديث ابن مهدي، فهو جيد والحجة بها قائمة" اهـ (١١: ٤٠٥). ورواه أبو داود بزيادة: "إلا الحدود"، كما فيه أيضا، فلا معارضة بينه وبين أدلة تحريم الشفاعة فى الحدود فافهم.

باب أن الإقرار أن يقر المقر على نفسه بالزنا أربع مرات في أربعة مجالس

٣٥٩٦- عن بريدة: أن ماعز بن مالك الأسلمي أتى رسول الله ﷺ، فقال:

يا رسول الله! إنى قد ظلمت نفسى وزنيت، وأنى أريد أن تطهرنى، فرده، فلما كان من الغد أتاه، فقال: يا رسول الله! إنى قد زنيت، فرده الثانية، فأرسل رسول الله ﷺ إلى قومه، فقال: أتعلمون بعقله بأسا تنكرون منه شيئا؟ فقالوا: ما نعلمه إلا وفى العقل من صالحينا فيما نرى، فأتاه الثالثة، فأرسل إليهم، فسأل عنه، فأخبروه أنه لا بأس به، ولا بعقله، فلما كان الرابعة حفر له حفرة، ثم أمر به فرجم. الحديث رواه مسلم (٦٨:٢).

باب أن الإقرار أن يقر المقر على نفسه بالزنا أربع مرات في أربعة مجالس

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة. وفى الآخرين من أحاديث الباب أظهر دلالة على الباب.

قلت: وقد مر فى الباب السابق قول أبى بكر لما عز: "إن اعترفت الرابعة رجمك" وهو حديث حسن ليس فيه إلا جابر الجعفى، شهد له شعبة والثورى بالحفظ والإتقان، وكان وكيع وزهير بن معاوية يوثقانه ويثنيان عليه، قال ابن عبد البر فى التمهيد: أجمعوا على أنه يكتب حديثه، واختلفوا فى الاحتجاج به، (قلت: فلا ينزل حديثه عن الحسن) وقد أخرج أحمد والطحاوى بسند صحيح عن بريدة: كنا نتحدث أصحاب النبى ﷺ أن ماعز بن مالك لو جلس فى رحله بعد اعترافه ثلاثة مرات لم يطلبه، وإنما رجمه بعد الرابعة، وقد مر قوله ﷺ لما عز: «إنك قلتها أربع مرات فبمن؟» إلخ. أخرجه أبو داود. ففى قول أبى بكر: إن اعترفت الرابعة، وقول الراوى: يشهد على نفسه أربع شهادات، وقوله ﷺ: «إنك قلتها أربع مرات»، دليل على أن لا بد من الإقرار أربع مرات، ولا يحد فيما دونه. وفى الاستذكار: هو قول أبى حنيفة وأصحابه والثورى وابن أبى ليلى والحسن بن حى والحكم بن عتيبة وأحمد وإسحاق. لا يحد حتى يقر أربع مرات. كذا فى "الجوهر النقى" (١٧٥:٢).

وقال الموفق فى "المغنى": "فإن ثبت حد الزنا بالإقرار اعتبر إقرار أربع مرات، وبهذا قال الحكم وابن أبى ليلى وأصحاب رأى. وقال الحسن وحمام ومالك والشافعى وأبو ثور وابن المنذر: يحد بإقرار مرة، لقول النبى ﷺ: واغديا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها. واعتراف مرة اعتراف، وقد أوجب عليها الرجم به، ورجم الجهينة وإنما اعترفت مرة، وقال عمر: إن الرجم

٣٥٩٧- عن أبي هريرة، قال: "جاء ماعز بن مالك إلى النبي ﷺ، فقال إنه قد زنى، فقال له: ويلك، وما يدريك ما الزنا، فأمر به فطرد، وأخرج، ثم أتاه الثانية، فقال مثل ذلك، فأمر به فطرد، وأخرج، ثم أتاه الثالثة، فقال له مثل ذلك. فأمر به فطرد، وأخرج، ثم الرابعة، فقال مثل ذلك، قال: أدخلت وأخرجت، قال: نعم! فأمر به أن يرجم". مختصرا رواه ابن حبان في صحيحه (زيلعي ٢: ٧٨).

حق واجب على من زنا وقد أحصن إذا قامت البينة، أو كان الحبل، أو الاعتراف. ولأنه حق فيثبت باعتراف مرة كسائر الحقوق. ولنا ما روى أبو هريرة قال: «أتى رجل من المسلمين رسول الله ﷺ وهو في المسجد، فقال: يا رسول الله! إنني زنيت، فأعرض عنه، فتتحي تلقاء وجهه، فقال: يا رسول الله! إنني زنيت، فأعرض عنه، حتى ثنى ذلك أربع مرات، فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه رسول الله ﷺ، فقال: أباك جنون؟ قال: لا! قال: فهل أحصنت؟ قال: نعم! فقال رسول الله ﷺ: ارجموا». متفق عليه. ولو وجب الحد مرة لم يعرض عنه رسول الله ﷺ، لأنه لا يجوز ترك حد وجب لله تعالى. وروى نعيم بن هزان حديثه وفيه: حتى قالها أربع مرات، فقال رسول الله: إنك قلتها أربع مرات فبمن؟ رواه أبو داود (وقال الشوكاني في النيل: قد سكت أبو داود والمنذرى عن هذه الرواية، ورجالها رجال الصحيح" اهـ. أى من طريق ابن عباس، قال: جاء ماعز الحديث. وأما طريق نعيم بن هزال فقال المنذرى: قد تقدم الكلام على الاختلاف في صحة يزيد، وصحة نعيم بن هزال كذا في "العون" ٤: ٢٥٢). وهذا تعليل منه يدل على أن إقرار الأربع هي الموجبة، وروى أبو برزة الأسلمي أن أبا بكر الصديق قال له عند النبي ﷺ: إن أقررت أربعاً رجمك رسول الله ﷺ، وهذا يدل من وجهين: أحدهما: أن النبي ﷺ أقره على هذا ولم ينكره، فكان بمنزلة قوله، لأنه لا يقر على الخطأ. والثاني: أنه قد علم هذا من حكم النبي ﷺ، لو لا ذلك ما تجاسر على قوله بين يديه. فأما أحاديثهم فإن الاعتراف لفظ المصدر يقع على القليل والكثير، وحديثنا يفسره ويبين أن الاعتراف الذى يثبت به كان أربعاً" اهـ (١: ١٦٦).

الرد على ابن حزم فى القول بكفاية الإقرار مرة فى الزنا:

وبهذا اندحض ما قاله ابن حزم فى "المحلى" (١١: ١٧٨) والشوكاني فى "النيل" (٧: ١٣) احتجاجا بحديث الغامدية، وقولها: "يا رسول الله! لعلك تريد أن تردنى كما رددت ماعزا، فوالله إننى لحبلى الحديث. رواه مسلم، قالوا: "فهذا هو البيان الجلى من رسول الله ﷺ لأى شىء رد ماعزا؟ لأن الغامدية قررت عليه السلام على أنه رد ماعز، لأن لا يحتاج إلى ترديدها، لأن الزنا الذى

٣٥٩٨- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: "جاء ماعز الأسلمي إلى رسول الله ﷺ، فقال: إنه قد زنى، فأعرض عنه، ثم جاء من الشق الآخر، فقال: إنه قد زنى، فأعرض عنه، ثم جاء من الشق الآخر، فقال: يا رسول الله! إنه قد زنى، فأمر به فى الرابعة، فأخرج إلى الحرة^(١) فرجم بالحجارة، فلما وجد مس الحجارة فرشتد، حتى مر برجل معه لحى جمل فضربه به، وضربه الناس حتى مات، فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ أنه فر حين وجد مس الحجارة ومس الموت، فقال رسول الله ﷺ: هلا تركزتموه". رواه الترمذى وقال: حسن (١٧١:١). وفى "نيل الأوطار" (١٧:٧): "رجال إسناده ثقات".

أقرت به صحيح ثابت، وقد ظهرت علامته وهى حبيلها، فصدقها رسول الله ﷺ بذلك، وأمسك عن ترديدها، ولو كان ترديده عليه السلام ماعزا من أجل أن الإقرار لا يصح بالزنا حتى يتم أربع مرات لأنكر عليها هذا الكلام، ويقال لها "لا شك إنما أردك كما رددت ماعز، لأن الإقرار لا يتم إلا بأربع مرات" إلخ. فإن كل ذلك قياس وتخمين، وقوله ﷺ لماعز: «شهدت على نفسك أربع مرات». كما فى رواية ابن عباس، وقوله: «إنك قد قلتها أربع مرات فبمن؟» كما فى رواية نعيم بن هزال، وقول أبى بكر بحضرته ﷺ: «إن اعترفت الرابعة رجمك». صريح فى أنه لا بد من الإقرار أربع مرات، وإلا لرد رسول الله ﷺ على أبى بكر قوله، وقال: إن الإقرار مرة يكفى، وإنما رددته أربعاً للتهمة فى عقله، أو لكونه لا يدري ما الزنا؟ كما قاله ابن حزم، فافهم. وسيأتى ما يدل على أنه ﷺ رد الغامدية أيضاً أربع مرات.

ويعارض أحاديث الباب ما رواه الجماعة عن أبى هريرة وزيد بن خالد، أنها قالا: «إن رجلاً من الأعراب أتى رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله! أنشدك الله إلا قضيت لى بكتاب الله، وقال إلخضم الآخر وهو أقره منه: نعم! فاقض بيننا بكتاب الله، وإذن لى، فقال رسول الله ﷺ: قل، قال: إن ابنى كان عسيفاً (أى أجيراً) على هذا، فزنى بامراته، وأنى أخبرت أن على ابنى الرجم، فافتديت منه بمائة شاة ووليدة، فسألت أهل العلم فأخبرونى أن على ابنى جلد مائة وتغريب عام، وأن على امرأة هذا الرجم. فقال رسول الله ﷺ: والذي نفسى بيده لأقضين بينكما بكتاب الله،

(١) لا بد فيه من التأويل أى آل أمره إلى الخروج إلى الحرة، فإن الصحيح أنه أخرج إلى البقيع، وقد يعبر عنه بالمصلى، لكونه مصلى الجنائز، ثم لما وجد مس الحجارة فر إلى الحرة كذا فى عون المعبود.

٣٥٩٩- عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: "جاء ماعز بن مالك إلى النبي ﷺ، فاعترف بالزنا مرتين، فطرده، ثم جاء فاعترف بالزنا مرتين، فقال: شهدت على نفسك أربع مرات، اذهبوا به، فارجموه" رواه أبو داود (٢: ٢٥٩). وسكت عنه، وفي "النيل" (١١: ٧): "رجاله رجال الصحيح".

٣٦٠٠- عن بريدة، قال: "كنا نتحدث أصحاب النبي ﷺ أن ماعز بن مالك لو جلس في رحله بعد اعترافه ثلاث مرات لم يرجمه، وإنما رجمه عند الرابعة". رواه أحمد (نيل الأوطار ٧: ١٠). وعزاه الزيلعي (٧٦: ٢) إلى مسلم وأبي داود والنسائي.

الوليدة والغنم رد عليك، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام. واغديا أنيس! لرجل من أسلم إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها، قال: فغدا عليها فاعترفت، فأمر بها رسول الله ﷺ فرجمت» اهـ. ويحتج به من يثبت الزنا بالإقرار مرة، وقد روى أبو داود بإسناد رجاله رجال الصحيح عن جابر بن عبد الله: "أن رجلا زنى بامرأة، فأمر به النبي ﷺ، فجلد الحد، ثم أخبر أنه محصن، فأمر به فرجم". رواه أبو داود اهـ من "النيل" (٣: ٧٢).

وما رواه الجماعة أيضا إلا البخاري وابن ماجه، عن عمران بن حصين: «أن امرأة من جهينة أتت رسول الله ﷺ، وهي حبلى من الزنا، فقالت: يا رسول الله! أصبت حدا فأقمه علي، فدعا نبي الله ﷺ وليها، فقال: أحسن إليها، فإذا وضعت فائتنى، ففعل، فأمر بها رسول الله ﷺ فشدت عليها ثيابها، ثم أمر بها فرجمت». الحديث كما في "النيل" (٧: ٢٥). فلا بد من التطبيق بين الأحاديث.

فقال الزيلعي: "والجواب أما حديث العسيف فمعناه واغديا أنيس على امرأة هذا، فإن اعترفت الاعتراف المعهود بالتردد أربع مرات. وأما حديث الغامدية فالراوى قد يختصر الحديث، ولا يلزم من عدم الذكر عدم الوقوع، وأيضا: فقد ورد في بعض طرقة أنه ردها أربع مرات. أخرجه البزار عن زكريا بن سليم: ثنا شيخ من قريش عن عبد الرحمن بن أبي بكرة عن أبيه فذكره، وفيه: "أنها أقرت بالزنا أربع مرات وهو يردها، ثم قال لها: اذهبي حتى تلدى". أما قولهم: إنه عليه السلام ردد ماعز أربع مرات لأنه ظن أن يعقله شيئا. فليس بشيء، لأنه عليه السلام سأل عن عقله بعد اعترافه الرابعة. كما تقدم في حديث أبي هريرة وحديث جابر المخرجين في الصحيحين. فلو كان تكرار الأربعة لاختبار عقله لما كان في السؤال عنه بعد الرابعة فائدة، كيف؟ وقد رده عليه

باب ما جاء فى تلقين الإمام لمن يعترف بحد من حدود الله

٣٦٠١- عن ابن عباس رضى الله عنهما، قال: "لما أتى ماعز بن مالك النبى ﷺ، قال له: لعلك قبلت، أو غمزت، أو نظرت؟ قال: لا يا رسول الله! قال: أنكته لا يكنى؟ قال: نعم! فعند ذلك أمر برجمه". رواه البخارى (٢: ١٠٠٨).

السلام بعد أن أخبر بعقله، وأورده مسلم من حديث بريدة: «أن ماعزا أتى النبى ﷺ، فردّه، ثم أتاه الثانية من الغد، فردّه، ثم أرسل إلى قومه هل تعلمون بعقله بأسا؟ فقالوا: ما نعلمه إلا وفى بالعقل من صالحينا، فأتاه الثالثة. فأرسل إليهم أيضا، فسأل عنه فأخبروه أنه لا بأس به، ولا بعقله، فلما كان الرابعة حفر له حفرة، ورجمه». مختصر، فظهر من هذا أن الأربعة معتبرة.

ويؤيد ذلك ما تقدم عند أبى داود فى حديث هزال: أنه عليه السلام قال لماعز: «إنك قد قلتها أربع مرات»، وفى لفظ له عن ابن عباس: «إنك شهدت على نفسك أربع مرات» وفى لفظ لابن أبى شيبه: «أليس إنك قد قلتها أربع مرات؟» فرتب الرجم على الأربع وإلا فمن المعلوم أنه قالها أربع مرات، ويدل عليه ما تقدم فى مسند أحمد عن أبى بكر أنه قال له بحضرة النبى ﷺ بعد اعترافه ثلاث مرات: إن أعترفت الرابعة رجمك. وهذا أصرح فى الدلالة على اشتراط الأربعة، لو لا أن فى إسناده جابر الجعفى (قلت: فكان ماذا؟ وقد وثقه الثورى وشعبة، وقال ابن عبد البر: أجمعوا على أنه يكتب حديثه كما مر) وأما قولهم: إنه ورد فى الصحيح أنه رده مرتين وثلاث مرات. فالجواب أنه رده مرتين بعد مرتين واختصر الراوى منه مرتين، يدل على ذلك ما أخرجه النسائى وأبو داود عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس: «أتى النبى ﷺ بما عز، فاعترف مرتين، فقال: اذهبوا به، ثم قال: رده فاعترف مرتين حتى اعترف أربعا، فقال: اذهبوا به فارجموه» فتبين بذلك أن المرتين المذكورتين فى الصحيح هما من الأربع، وكذلك رواية الثلاث أى ومعها رابعة، ويتفق بذلك الأحاديث والله أعلم اهـ (٢: ٧٨).

وبهذا تبين أن الحنفية أبعد الناس من الرأى، وأتبعهم للأثر. ولو كانوا أهل القياس كما زعمه أهل الظاهر لقالوا بشبوت الزنا بالإقرار مرة. كشبوت القتل وغيره به من حقوق النفس والمال. والله تعالى أعلم بكل حال وقال.

باب ما جاء فى تلقين الإمام لمن يعترف بحد من حدود الله

قال المؤلف: دلالة الآثار على الباب ظاهرة. وقال محمد فى "الآثار": "وأما نحن فنقول: لا ينبغي للحاكم أن يقول له: أسرقت؟ ولكن يسكت عنه حتى يقر أو يدع، وهو قول أبى حنيفة.

٣٦٠٢- عن ابن جريج قال: سمعت عطاء يقول: "كان من مضى يؤتى إليهم بالسارق، فيقول: أَسْرَقْتَ؟ قل: لا! وسمى أبا بكر وعمر". رواه عبد الرزاق في "مُصَنَّفِهِ"، (التلخيص الحبير ٢: ٣٥٧). قلت: رجاله رجال الجماعة إلا أن عطاء لم يلق أبا بكر ولا عمر، فهو منقطع.

٣٦٠٣- عن معمر عن ابن طاوس عن عكرمة بن خالد، قال: "أتى عمر بن الخطاب برجل، فسأله أَسْرَقْتَ؟ قل: لا! فقال: لا فتركه". رواه عبد الرزاق في مُصَنَّفِهِ (التلخيص الحبير ٢: ٣٥٧) ورجال الصَّحَّاحِينَ، ولكن عكرمة لم يسمع عن عمر.

٣٦٠٤- عن حماد عن إبراهيم، قال: "أتى أبو مسعود الأنصاري (الصحابي) بامرأة سُرقت جملاً، فقال: أَسْرَقْتَ؟ قولي لا!" رواه سفيان (الثوري) في جامعهِ (التلخيص الحبير السابق). قلت: إسناده محتج به مع أن إبراهيم لم يلق أبا مسعود، لأن الانقطاع غير مضر عندنا، على أن مراسيل إبراهيم صحيحة كما مر في كتاب الحج.

٣٦٠٥- أخبرنا أبو حنيفة قال: حدثنا إبراهيم بن محمد بن المنتشر عن أبيه عن يزيد بن أبي كبشة، قال: "أتى أبو الدرداء بجارية سوداء قد سُرقت وهو على دمشق، فقال: يا سلامة أَسْرَقْتَ؟ قولي: لا! فقالت: لا! فقالوا: أتلقنها يا أبا الدرداء! فقال: أتيتموني بامرأة لا تدري ما يراد بها لتعترف فأقطعها". رواه الإمام محمد في "كتاب الآثار" (٩٣). قلت: إسناده محتج به، وكلهم ثقات.

٣٦٠٦- روى ابن أبي شيبَةَ من طريق أبي المتوكل: "أن أبا هريرة أتى بسارق وهو يومئذ أمير، فقال: أَسْرَقْتَ؟ قل: لا! مرتين أو ثلاثاً". (التلخيص الحبير ٢: ٣٥٧).

قال محمد: وإنما أراهما (أى أبا مسعود وأبا الدرداء) قالاً للسارقين: قولاً لا لقولهما أَسْرَقْتُمَا مخافة أن يجيباهما بنعم بمسألتيهما إياهما، ولم يفعلوا، وكذلك قال أبو حنيفة في الشاهد يشهد عند الحاكم لا ينبغي للحاكم أن يقول له: أتشهد هكذا وكذا؟ مخافة أن يقول: نعم، ولكن يدعه حتى يأتي بما عنده من الشهادة، فإن كانت شهادة قاطعة أنفذها، وإن كانت شهادة غير قاطعة ردها، وكذلك الحدود" اهـ. قلت: وحاصله المنع من التلقين قبل الاعتراف، وأما بعد الاعتراف أربعا فيستحب، كما لقن النبي ﷺ ماعزاً بقوله: لعلك قبلت أو غمرت أو نظرت أو بك جنون ونحوه صرح باستحباب هذا التلقين في "الدر" (٢٢٣: ٣) وغيره من متون المذهب فافهم.

باب اشتراط الإحصان فى الرجم

٣٦٠٧- عن أبى هريرة رضى الله عنه، قال: "أتى رسول الله ﷺ رجل من الناس وهو فى المسجد، إلى أن قال: فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه النبى ﷺ، فقال: أ بك جنون؟ قال: لا يا رسول الله! فقال: أحصنت؟ قال: نعم يا رسول الله! قال: اذهبوا به فارجموه". رواه البخارى (١٠٠٨: ٢).

وقال النووى: "قد جاء تلقين الرجوع عن الإقرار بالحدود عن النبى ﷺ، وعن الخلفاء الراشدين، ومن بعدهم، واتفق العلماء عليه" اهـ (٦٦: ٢).

باب اشتراط الإحصان فى الرجم

قال المؤلف: دلالة الحديثين على الباب ظاهرة. قال الموفق فى "المغنى": "الكلام فى هذه المسألة فى فصول ثلاثة: أحدها: فى وجوب الرجم على الزانى المحصن، رجلا كان أو امرأة، وهذا قول عامة أهل العلم من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من علماء الأمصار فى جميع الأعصار، ولا نعلم فيه مخالفا إلا الخوارج، فإنهم قالوا: الجلد للبكر والثيب، لقول الله تعالى: ﴿الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾. وقالوا: لا يجوز ترك كتاب الله الثابت بطريق القطع واليقين لأخبار أحاد يجوز الكذب فيها، ولأن هذا يفضى إلى نسخ الكتاب بالسنة وهو غير جائز.

الرد على الخوارج فى إنكارهم الرجم:

ولنا أنه قد ثبت الرجم عن رسول الله ﷺ بقوله وفعله فى أخبار تشبه المتواتر، وأجمع عليه أصحاب رسول الله ﷺ على ما سنذكره فى أثناء الباب فى مواضعه إن شاء الله تعالى. وقال المحقق فى الفتح: "وإنكارهم الرجم باطل، لأنهم إن أنكروا حجية إجماع الصحابة فجعل مركب بالدليل، بل هو إجماع قطعى، وإن أنكروا وقوعه من رسول الله ﷺ لإنكارهم حجية خبر الواحد فهو بعد بطلانه بالدليل ليس مما نحن فيه، لأن ثبوت الرجم عن رسول الله ﷺ متواتر المعنى كشجاعة على، وجود حاتم، وعدل عمر، والآحاد فى تفاصيل صورته، أما أصل الرجم فلا شك فيه، ولقد كشف بهم عمر وكاشف بهم، حيث قال: "خشيت أن يطول بالناس زمان حتى يقول قائل: لا نجد الرجم فى كتاب الله إلخ (١٣: ٥). وقد أنزله الله فى كتابه، وإنما نسخ رسمه دون حكمه، فروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال: إن الله تعالى بعث محمدا بالحق، وأنزل عليه الكتاب، فكان مما أنزل عليه أية الرجم فقرأتها، وعقلتها، ووعيتها، ورجم رسول الله ﷺ،

٣٦٠٨- عن عائشة رضى الله عنها، قالت: قال رسول الله ﷺ: «لا يحل دم

ورجمنا بعده، فأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائل: ما نجد الرجم في كتاب الله، فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله تعالى، فالرجم حق على من زنا إذا أحصن من الرجال والنساء، إذا قامت البينة، أو كان الحبل أو الاعتراف، وقد قرأ بها: الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله والله عزيز حكيم. متفق عليه وأما آية الجلد فنقول بها، فإن الزانى يجب جلده، فإن كان شيئا رجم مع الجلد (هذا مذهب أحمد خلافا للجمهور، فلا يجمع بين الجلد والرجم عندهم) ثم لو قلنا: إن الثيب لا يجلد لكان هذا تخصيصا للآية العامة، وهذا سائغ بغير خلاف، فإن عمومات القرآن في الإثبات كلها مخصوصة وقولهم: إن هذا نسخ ليس بصحيح، وإنما هو تخصيص، ثم لو كان نسخا لكان نسخا بالآية التي ذكرها عمر رضى الله عنه (وإن كان نسخا بالسنة فإن السنة المتواترة يجوز بها نسخ القرآن كنسخ الوصية للوالدين والأقربين، بقوله ﷺ: لا وصية لوارث).

رد عمر بن عبد العزيز على من ادعى العمل بالقرآن دون الحديث

وقد روينا أن رسل الخوارج جاءوا عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه، فكان من جملة ما عابوا عليه الرجم، وقالوا: ليس في كتاب الله إلا الجلد. وقالوا: الحائض أوجبتم عليها قضاء الصوم دون الصلاة، والصلاة أوكد، فقال لهم عمر: وأنتم لا تقولون إلا بما في كتاب الله؟ قالوا: نعم. قال: فأخبروني عن عدد الصلوات المفروضات، وعدد أركانها وركعاتها ومواقيتها، أين تجدونه في كتاب الله تعالى؟ وأخبروني عما تجب الزكاة فيه، ومقاديرها ونصيبها؟ فقالوا: أنظرنا فرجعوا يومهم ذلك، فلم يجدوا شيئا مما سألهم عنه في القرآن، فقالوا: لم نجده في القرآن، قال: فكيف ذهبتُم إليه؟ قالوا: لأن النبي ﷺ فعله وفعله المسلمون بعده. فقال لهم: فكذلك الرجم وقضاء الصوم، فإن النبي ﷺ رجم، ورجم خلفاءه بعده والمسلمون، وأمر النبي ﷺ الحائض بقضاء الصوم دون الصلاة، وفعل ذلك نساءه ونساء أصحابه.

حقيقة الرجم:

إذا ثبت هذا فمعنى الرجم أن يرمى بالحجارة وغيرها حتى يقتل بذلك، قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن المرجوم يدام عليه الرجم حتى يموت، ولأن إطلاق الرجم يقتضى القتل به، كقوله تعالى: لتكونن من المرجومين. وقد رجم رسول الله ﷺ اليهوديين الذين زنيا، وما عزا والغامدية حتى ماتوا.

قال: الفصل الثانى أنه يجلد ثم يرمى وسيأتى الكلام عليه فى أبواب كيفية الحد فانتظر.

امرى مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله، إلا فى إحدى ثلاث: رجل

قال: الفصل الثالث أن الرجم لا يجب إلا على المحصن بإجماع أهل العلم، وفى حديث عمر: "أن الرجم حق على من زنا وقد أحصن". (متفق عليه) وقال النبى ﷺ: «لا يحل دم امرأ مسلم إلا بإحدى ثلاث، ذكر منها: أو زنا بعد إحصان (وهو مذكور فى المتن، أخرجه أبو داود والترمذى وابن ماجه والنسائى، قال الترمذى: حديث حسن، وقد روى من غير وجه عن عثمان عن النبى ﷺ ٣٨:٢).

قال: وللإحصان شروط سبعة: أحدها: الوطئ فى القبل، ولا خلاف فى اشتراطه، لأن النبى ﷺ قال: الثيب بالثيب الجلد والرجم. والثيابة تحصل بالوطئ فى القبل فوجب اعتباره، ولا خلاف فى أن عقد النكاح الخالى عن الوطئ لا يحصل به إحصان، سواء حصلت فيه خلوة أو وطئ فيما دون الفرج، أو فى الدبر، أو لم يحصل شىء من ذلك، لأن هذا لا يصير به المرأة ثيبا، ولا تخرج به عن حد الأبكار الذين حدهم جلد مائة وتغريب عام بمقتضى الخبر (سيأتى الكلام فى التغريب) ولا بد من أن يكون وطئ حصل به تغييب الحشفة فى الفرج، لأن ذلك حد الوطئ الذى يتعلق به أحكام الوطئ.

الثانى أن يكون فى نكاح لأن النكاح يسمى إحصانا بدليل قول الله تعالى ﴿والمحصنات من النساء﴾ يعنى المتزوجات، ولا خلاف بين أهل العلم فى أن الزنا ووطأ الشبهة لا يصير به الواطئ محصنا، ولا نعلم خلافا فى أن التبرى لا يحصل به الإحصان لواحد منهما، لكونه ليس بنكاح، ولا تثبت فيه أحكامه.

الثالث أن يكون النكاح صحيحا، وهذا قول أكثر أهل العلم، منهم عطاء وقتادة ومالك والشافعى وأصحاب الرأى. وقال أبو ثور: يحصل الإحصان بالوطأ فى نكاح فاسد، وحكى ذلك عن الليث والأوزاعى، لأن الصحيح والفاقد سواء فى أكثر الأحكام، مثل وجوب المهر والعدة، وتحريم الربيبة وأم المرأة ولحاق الولد، فكذلك فى الإحصان. ولنا أنه وطئ فى غير ملك، فلم يحصل به الإحصان كوطأ الشبهة، ولا نسلم ثبوت ما ذكره من الأحكام (بهذا النكاح) وإنما تثبت بالوطئ فيه وهذه تثبت فى كل وطئ، وليست مختصة بالنكاح، إلا أن النكاح ههنا صار شبهة، فصار الوطئ فيه كوطأ الشبهة سواء.

الرابع الحزىة وهى شرط فى قول أهل العلم كلهم إلا أبا ثور قال: العبد والأمة هما محصنان يرجمان إذا زنيا، إلا أن يكون إجماع يخالف ذلك. وحكى عن الأوزاعى فى العبد تحته حرة

زنى بعد إحصان، فإنه يرجم». الحديث. أخرجه أبو داود وسكت عنه (٣٥٠:٢).

وهو محصن يرجم إذا زنا، وإن كان تحته أمة لم يرجم.

وهذه أقوال تخالف النص والإجماع، فإن الله تعالى قال: ﴿فَإِذَا أَحْصَنَ﴾ ﴿فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ﴾. والرجم لا يتنصف، وإيجابه كله يخالف النص مع مخالفة الإجماع المنعقد قبله، وقد وافق الأوزاعي على أن العبد إذا وطئ الأمة ثم عتقا لم يصيرا محصنين، وهو قول الجمهور، وزاد فقال في المملوكين إذا أعتقا وهما متزوجان، ثم وطئهما الزوج: لا يصيران محصنين بذلك الوطئ، وهو أيضا قول شاذ يخالف أهل العلم به، فإن الوطئ وجد منهما حال كما لهما فحصنهما، كالصبيين إذا بلغا.

وقال ابن عباس وطاوس وأبو عبيد: إن كان العبد والأمة مزوجين فعليهما نصف الحد، ولا حد على غيرهما، لقول الله تعالى: ﴿فَإِذَا أَحْصَنَ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾ فدليل خطابه أنه لأحد على غير المحصنات، وقال داود الظاهري: على الأمة نصف الحد إذا زنت بعد ما زوجت، وعلى العبد جلد مائة بكل حال، وفي الأمة إذا لم تزوج روايتان عنه، إحداهما لأحد عليهما، والأخرى تجلد مائة. ولنا ما روى ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله عن أبي هريرة وزيد بن خالد، قالوا: «سئل رسول الله ﷺ عن الأمة إذا زنت ولم تحصن، فقال: إذا زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فبيعوها ولو بضعير». متفق عليه. قال ابن شهاب: وهذا نص في جلد الأمة إذا لم تحصن. وهو حجة على ابن عباس وموافقيه وداود، وجعل داود عليها مائة إذا لم تحصن، وخمسين إذا كانت محصنة، خلاف ما شرع الله تعالى، فإن الله ضاعف عقوبة المحصنة على غيرها. وداود ضاعف عقوبة البكر على المحصنة. واتباع شرع الله أولى.

وأما العبد فلا فرق بينه وبين الأمة، فالتنصيص على أحدهما يثبت حكمه في حق الآخر كما أن قول النبي ﷺ: «من أعتق شركا له في عبد الحديث أثبت حكمه في حق الأمة، ثم أن المنطوق أولى منه على كل حال. وأما أبو ثور فخالف نص قوله تعالى: ﴿وَإِذَا أَحْصَنَ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ﴾ الآية. وعمل به فيما لم يتناوله النص. وخرق الإجماع في إيجاب الرجم على المحصنات (من الإماء والعبيد) كما خرق داود الإجماع في تكميل الجلد على العبيد. وتضعيف حد الأبكار على المحصنات. قاله الموفق في "المغنى" أيضا (١٤٤:١١).

الرد على أصحاب ابن حزم في قولهم: يرجم العبد إذا تزوج بحرة

وبهذا كله اندحض ما قاله أصحاب ابن حزم في "المحلى" (١١:٢٣٩ و ٢٤٠). واحتجوا

بما رواه عبد الله بن إدريس الأودى: ناليث بن أبى سليم عن مجاهد، قال: "قدمت المدينة وقد أجمعوا على عبد زنى وقد أحصن بحرة أنه يرمم إلا عكرمة، فإنه قال: عليه نصف الحد".

قلت: أو لا يستحيى ابن حزم من الاحتجاج بليث بن أبى سليم إذا وافق غرضه، ومن جرحه وطرحه إذا خالفه، فلا ندرى متى هو حجة عنده ومتى ليس بحجة؟ والأثر الذى رواه لا يصح. فإن مالكا أعرف الناس بعمل أهل المدينة وإجماعهم ولا يقول برجم العبد إذا أحصن بحرة. وقال يونس عن ربيعة: أنه قال: لا يحصن العبد ولا الأمة بنكاح كان فى رق. فإذا أعتقهما فكانهما لم يتزوجا قبل ذلك. فإذا تزوجا بعد العتاقة وابتيا فقد أحصنا. وهو قول ابن شهاب أيضا. كذا فى "المدونة". فهؤلاء علماء المدينة كلهم على خلاف ما رواه لىث عن مجاهد. فبطل قوله: "قد أجمعوا على عبد زنا وقد أحصن بحرة، أنه يرمم" فافهم.

قال الموفق: الشرط الخامس والسادس (للإحصان) البلوغ والعقل. فلو وطئ وهو صبى أو مجنون، ثم بلغ أو عقل لم يكن محصنا. هذا قول أكثر أهل العلم. ومذهب الشافعى ومن أصحابه من قال: يصير محصنا. وكذلك العبد إذا وطئ فى رقه، ثم عتق يصير محصنا لأن هذا وطئ يحصل به الإحلال للمطلق ثلاثا. فحصل به الإحصان.

ولنا قوله عليه السلام: والتيب بالتيب جلد مائة والرجم، فاعتبر الثبوت خاصة، ولو كانت تحصل قبل ذلك لكان يجب عليه الرجم قبل بلوغه وعقله. وهو خلاف الإجماع. ويقارق الإحصان الإحلال. لأن اعتبار الوطئ فى حق المطلق يحتمل أن يكون عقوبة له بتحريمها عليه حتى يطأها غيره. لأن هذا مما تأباه الطباع ويشق على النفوس. فاعتبره الشارع زجرا عن الطلاق ثلاثا. وهذا يستوى فيه العاقل والمجنون والبالغ والصبى المراهق والمسلم والكافر.

لا يشترط عندنا لإحلال المطلقة ثلاثا جماع الإحصان خلافا لأهل المدينة

فلو تزوج مسلم نصرانية وطلقها ثلاثا، فتزوجت نصرانيا ودخل بها، ثم طلقها، تحل لزوجها الأول المسلم، خلافا لأهل المدينة. قالوا: لأنها لا تكون محصنة بنكاح النصرانى ولا يكون محصنا. ولنا إطلاق قوله عليه السلام: «لا، حتى يذوق الآخر عسيلتها». وقوله تعالى: ﴿حتى تنكح زوجا غيره﴾. فشرط الإحلال إنما هو النكاح بزواج آخر نكاحا صحيحا، ووطأه بإياه. فمن أين قالوا: إن جماع الإحصان يحلها وجماع غير الإحصان لا يحلها؟ هل سمعوا بهذا فى أثر؟ إنما جاءت الآثار مرسله مطلقة ليس فيها جماع إحصان ولا غيره. قاله محمد فى الحجج له (٣٧٢).

باب اشتراط الإسلام للإحصان وأن النكاح بالكتابية لا يحصن المسلم

٣٦٠٩- عن عفيف بن سالم نا سفيان الثوري عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحصن الشراك بالله شيئاً». أخرجه الدرقي (٣٥٠: ٢). وقال: "وهم عفيف في رفعه، والصواب موقوف". ورده ابن القطان، ولكنه أظهر في السند علة أخرى، سندكرها في الحاشية مع الخلاص عنها، وبالجمله فالحديث حسن مرفوعاً.

بخلاف الإحصان. فإنه اعتبر لكمال النعمة في حقه فإن من كملت النعمة في حقه كانت جنايته أفحش وأحق بزيادة العقوبة، والنعمة في العاقل البالغ أكمل. والله أعلم" اهـ (١٢٨: ١١).

قلت: ومن هنا قال أصحابنا الحنفية: يشترط الإسلام للإحصان، فإن النعمة في العاقل البالغ المسلم أكمل، وأما الكفار فكأنعام بل هم أضل، وسيأتي دليل المسألة بالنص في الباب الآتي. قال الموفق: الشرط السابع أن يوجد الكمال فيهما جميعاً حال الوطأ، فيطأ الرجل العاقل الحر (المسلم) امرأة عاقلة حرة (مسلمة) وهذا قول أبي حنيفة وأصحابه، ونسوه قول عطاء والحسن وابن سيرين والنخعي وقتادة والثوري وإسحاق. وقال مالك: إذا كان أحدهما كاملاً صار محصناً، إلا الصبي إذا وطئ الكبيرة لم يحصنها، ونحوه عن الأوزاعي، واختلف عن الشافعي كالمذهبيين. ولنا أنه وطئ لم يحصن به أحد المتواطئين، فلم يحصن الآخر كالتسري، ولأنه متى كان أحدهما ناقصاً لم يكمل الوطئ لأن كماله إنما هو بكمالهما فلا يحصل به إحصان اهـ (١٢٩: ١١).

باب اشتراط الإسلام للإحصان وأن النكاح بالكتابية لا يحصن المسلم

قوله: "عن عفيف" إلخ. قال الزيلعي: "وقال ابن القطان في كتابه: وعفيف بن سالم الموصلي ثقة، قاله ابن معين وأبو حاتم، وإذا رفعه الثقة لم يضره وقف من وقفه، وإنما علته أنه من رواية أحمد بن أبي نافع عن عفيف المذكور، وهو أبو سلمة الموصلي، ولم يثبت عدالته" اهـ. قلت: قد ذكرنا في المقدمة أن قول ابن القطان "لم يثبت عدالته" ليس من الجرح في شيء، قال الذهبي: "فإنه يريد أنه ما نص أحد على أنه ثقة، وفي رواية الصحيح عدد كثير ما علمنا أن أحداً أوثقه، والجمهور على أن من كان من المشايخ قد روى عنه جماعة ولم يأت بما ينكر عليه أن حديثه صحيح" اهـ (٣: ٣). قلت: ولا يخفى أن متن الحديث ليس بمنكر لصحته موقوفاً، كما صرح به الدارقطني والبيهقي وغيرهما، وليس رفعه أيضاً بمنكر، لكون شيخ أبي إسحاق رفعه مرة

٣٦١٠- أخبرنا عبد العزيز بن محمد ثنا عبيد الله عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ، قال: «من أشرك بالله فليس بمحصن». قال إسحاق: "رفعه مرة فقال: عن رسول الله ﷺ، ووقفه مرة" اهـ (زيلعي ٤٨: ٢). وقال: رواه أسحاق بن راهويه في مسنده، وسنده صحيح.

كما سيأتي، وأيضا: فأحمد بن أبي نافع هذا وثقه ابن حبان، وقال: "يروي عن عفيف بن سالم، يروي ابنه سلمة بن أحمد يعتبر حديثه من غير رواية ابنه عنه"، كذا في "اللسان" (٣١٧: ١). قلت: وهذا ليس من رواية ابنه عنه، بل من رواية أحمد بن يوسف الثعلبي عنه، وفي "الجوهر النقي": "فإسحاق حجة حافظ (أي إسحاق ابن راهويه)، وعفيف ثقة قاله ابن معين وأبو حاتم، ذكره ابن القطان، وقال صاحب "الميزان": محدث مشهور صالح الحديث (وفيه دلالة على أن إسحاق تابع أحمد بن يوسف الثعلبي فرواه عن عفيف بن سالم كما رواه أحمد عنه)، وقال محمد ابن عبد الله ابن عمار: كان أحفظ من المعافي بن عمران، وفي الخلافيات للبيهقي: أن المعافي تابعه أعني عفيفا، فرواه عن الثوري كذلك، وإذا رفع الثقة حديثا لا يضره وقف من وقفه، فظهر أن الصواب في الحديثين الرفع" اهـ (١٧٣: ٢).

قوله: أخبرنا عبد العزيز إلخ. قلت: أما عبد العزيز بن محمد فهو الدراوردي من رجال الجماعة ثقة والباقون لا يستل عنهم فالسند صحيح. وقال الدارقطني: لم يرفعه غير إسحاق ويقال: إنه رجع عن ذلك والصواب موقوف اهـ. قال الزيلعي: وهذا لفظ إسحاق ابن راهويه في مسنده كما تراه ليس فيه رجوع. وإنما أحال التردد على الراوي في رفعه ووقفه، والله أعلم اهـ (٨٤٠: ٢). وفيه أيضا: "قال البيهقي في "المعرفة": وكان المراد بالإحصان في هذا الحديث إحصان القذف، وإلا فابن عمر هو الراوي عن رسول الله ﷺ أنه رجم يهوديين زنيا، وهو لا يخالف النبي ﷺ فيما يرويه" اهـ. قلت: رجمه ﷺ اليهوديين إنما كان بحكم التوراة، كما ورد في حديث أبي هريرة، فقال النبي ﷺ: «فإني أحكم بما في التوراة». وفي حديث البراء: اللهم إني أول من أحيا أمرك إذا ماتود. ذكره الحافظ في "الفتح"، وسكت عنه (١٥٠: ١٢)، وفيه أيضا: عن الطبري وغيره من المفسرين: كان رجل وامرأة من أشراف خيبر زنيا، واسم المرأة بسرة وكانت خيبر يومئذ حربا (١٤٨: ١٢). ولا رجم علي الكفار الحربيين بالاتفاق، فلا بد من القول بأنه ﷺ إنما رجمهما على مذهب القوم، وحكم التوراة فيهم، وفيه أيضا: «فدعا رسول الله ﷺ بالشهود، فجاء أربعة فشهدوا أنهم رأوا ذكره في فرجها مثل الميل في المكحلة فأمر بهما فرجما» اهـ، (١٥٠: ١٢). وقال القرطبي: "الجمهور على أن الكافر لا تقبل شهادته على مسلم، ولا على كافر،

٣٦١١- عن أبي بكر بن عبد الله ابن أبي مريم عن علي بن أبي طلحة عن كعب ابن مالك: "أنه أراد أن يتزوج يهودية أو نصرانية، فسأل النبي ﷺ عن ذلك، فتهاه عنها، وقال: إنها لا تحصنك". أخرجه الدارقطني (٣: ٣٥٠). وقال: "أبو بكر ابن أبي مريم ضعيف" اهـ.

لا في حدود ولا في غيره" اهـ (٢: ١٥٢).

قلت: ولا تقبل شهادة الكافر على الكافر في حد الزنا إجماعاً، وقد رجم ﷺ اليهوديين بشهادة اليهود، ولم يثبت أنهم كانوا مسلمين. قاله الحافظ في "الفتح" أيضاً، فلا بد من تأويله إلى ما قلناه، وعلى هذا فلا مخالفة بين حديث ابن عمر: «من أشرك بالله فليس بمحصن». وبين حديثه في رجم اليهوديين، وما ورد من إطلاق المحصن على هذين فهو على عرف اليهود، وحكم التوراة، وإن سلم أن رجمهما كان على حكم الإسلام فقول: كان ذلك قبل اشتراط الإسلام للإحصان، وإعمال الحديثين أولى من إهمال أحدهما، فافهم.

وفي نيل الأوطار: "وقد بالغ ابن عبد البر فنقل الاتفاق على أن شرط الإحصان الموجب للرجم هو الإسلام، وتعقب بأن الشافعي وأحمد لا يشترطان ذلك" اهـ (٢: ٩٠).

قلت: أراد ابن عبد البر اتفاق من قبلهما، والخلاف اللاحق لا يقدح في الوفاق السابق، أو يقال: لم يعتبر باختلافهما، فحكم بالإجماع لاتفاق الأمة، وهل يعتمد اختلاف اثنين في جنب اتفاق الأمة، على أن حديث المتن قول يعطى قاعدة كلية، وهذا الواقعة واقعة حال تحمل الوجوه، فيقدم القول عليها، وأيضاً: فإن الحديث أورث شبهة في كون الكافر هل يصير محصناً أم لا، ولا خلاف في اشتراط الإحصان للرجم، والحدود تندراً بالشبهات، فلا يقال بوجوب الرجم إذا وقع التردد في ثبوت شرط من شروطه، فافهم.

قوله: "عن أبي بكر بن عبد الله" إلخ. قلت: فيه دلالة على أن تزويج بالكافرة الكتابية لا يحصن المسلم، وهو قول أبي حنيفة وأصحابنا. قال الحافظ في "الفتح" في شرح قول عمر رضي الله عنه: والرجم في كتاب الله حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء. إلخ: "أي كان بالغاً عاقلاً قد تزوج حرة تزويجاً صحيحاً وجامعها" اهـ (١٢: ١٣١).

وفيه أيضاً: "قال ابن المنذر: أجمعوا على أنه لا يكون الإحصان بالنكاح الفاسد ولا الشبهة، وخالفهم أبو ثور، وأجيب بعموم: ادروا الحدود. قال: وأجمعوا على أنه لا يكون بمجرد العقد

قلت: ولكن قال ابن عدي: "هو ممن يحتج بأحاديثه، فإنها صالحة"، كما في "التعليق المغني"، فالحديث حسن صالح، لا سيما وقد تابعه عتبة بن تميم عند محمد بن الحسن الإمام في الحجج له (٣٧٣). قال: أخبرنا إسماعيل بن عياش الحمصي حدثني عتبة بن تميم التنوحي عن علي بن أبي طلحة: "أن كعب بن مالك أراد أن يتزوج يهودية، فقال له رسول الله ﷺ: دعها عنك فإنها لا تحصنك". وهذا سند صحيح، فإن إسماعيل بن عياش حجة في الرواية عن أهل الشام، وعتبة بن تميم شامي، روى عنه بقية أيضاً وذكره ابن حبان في "الثقات"، كما في "تجليل النضعة" (٢٧٩).

محصنا، واختلفوا إذا دخل بها وادعى أنه لم يصبها، قال: حتى تقوم البينة، أو يوجد منه إقرار، أو يعلم له منها ولد، واختلفوا إذا تزوج الحر أمة، هل تحصن؟ فقال الأكثر: نعم! وعن عطاء والحسن وقتادة والثوري والكوفيين وأحمد وإسحاق: لا. واختلفوا إذا تزوج كتيبة، فقال إبراهيم وطلوس والشعبي: لا تحصن، وعن الحسن: لا تحصن حتى يطلقها في الإسلام، أخرجهما ابن أبي شيبة (١٠٤: ١٠٢).

قلت: وهو قول الحنفية، ويؤيدهم الحديث المرفوع الذي رواه كعب بن مالك. والله أعلم. وقال الإمام أبو يوسف في الخراج له: "وقد اختلف أصحابنا في الإحصان، فقال بعضهم: لا يكون المسلم الحر محصنا إلا بكرة مسلمة قد دخل بها (في نكاح صحيح)، ولا يكون علي الذمية من أهل الكتاب وغيرهم إحصان، وقال بعضهم: على أهل الكتاب إحصان يحصن بعضهم بعضا. وكذا جميع أهل الذمة، (يحصن بعضهم بعضا) وقال بعضهم في الحر المسلم يكون تحته الأمة: إنها لا تحصن، وإنما عليه الحد في الزنا. (أي جلد مائة) وإن كانت تحته امرأة من أهل الكتاب أنها تحصن. وقال بعضهم: لا تحصن. قال: وأحسن ما سمعنا في ذلك -والله أعلم- أن الحر المسلم لا يكون محصنا إلا بمرأة حرة. وإذا كانت تحته المرأة من أهل الكتاب فهو محصن وليس بمحصنة له.

حدثنا: مغيرة عن إبراهيم والشعبي في الحر يتزوج اليهودية والنصرانية ثم يفجر، قال: يعجل ولا يرجم. قال (أبو يوسف):

وحدثنا: عبد الله (العمري) عن تافع عن ابن عمر: أنه كان لا يرى مشركة محصنة. قال: وحدثنا: أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم، قال: "لا يحصن الرجل يهودية ولا نصرانية

٣٦١٢- حدثنا الثوري أخبرني سماك بن حرب عن قابوس بن المخارق عن أبيه، قال: "كتب محمد بن بكر إلى علي بن أبي طالب يسأله عن مسلمين تزندقا، وعن مسلم زنى بنصرانية، وعن مكاتب مات وترك بقية من كتابته، وترك ولدا أحرارا. فكتب إليه علي رضي الله عنه: أما اللذان تزندقا فإن تابا وإلا فاضرب أعناقهما، وأما المسلم الذي زنى بالنصرانية فأقم عليه الحد، وارفع النصرانية إلى أهل دينها وأما المكاتب فأعط مواليه بقية كتابته، وأعط ولده الأحرار ما بقى من ماله". أخرجه ابن حزم في "المحلى" (١٥٨: ١١) من طريق عبد الرزاق عنه، وقال: "سماك بن حرب ضعيف، يقبل التلقين، وقابوس بن المخارق مجهول" اهـ.

قلت: سماك من رجال مسلم والأربعة، وعلق له البخاري، ومن سمع منه قديما مثل شعبة وسفيان، فحديثهم صحيح مستقيم، كما في تهذيب التهذيب عن يعقوب (٣٤٠: ٤). وقابوس بن المخارق ذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال النسائي: "لا بأس به". وهو من رجال مسلم وأبي داود والنسائي، وأخرج له ابن خزيمة في "صحيحه"، كذا في "التهذيب" (٣٠٦: ٧)، فالحديث صحيح على شرط مسلم.

ولا بأمته" اهـ (١٩٥).

وقال محمد بن الحسن الإمام في الحجج له: "أخبرنا محمد بن أبان القرشي عن حماد عن إبراهيم النخعي، قال: لا تحصن اليهودية ولا النصرانية ولا المملوكة الرجل، إلا أن يكون تزوج قبلها حرة مسلمة" اهـ (٣٧٣)، وهذه أسانيد صحاح وحسان. فقول النخعي في الباب أقوى ما يكون. وهو قول عطاء والنخعي والشعبي ومجاهد والثوري. وهو رواية عن أحمد، قالوا: الإسلام شرط في الإحصان، فلا يكون الكافر محصنا، ولا تحصن الذمية مسلما، وقال مالك كقولهم إلا أن الذمية تحصن المسلم، بناء على أصله في أنه لا يعتبر الكمال في الزوجين، وينبغي أن يكون ذلك قولاً للشافعي كذا في "المغني" (١٢٩: ١١).

الرد على ابن حزم في جهده لنفي اشتراط الإسلام في الإحصان

قوله: "حدثنا الثوري" إلخ. قلت: دلالة قول علي: "وارفع النصرانية إلى أهل دينها". (ليعزروها ويؤنبوها على قواعد ملتهم) على نفي الرجم عن الذمية ظاهرة.

٣٦١٣- عن عمرو بن دينا حدثه بجمالة (بن عبدة ويقال فيه عبد) قال: "كنت

وقد جهد ابن حزم لتضعيف الرواية عن علي ولكن:

ما كل ما يتمنى المرأ يدركه تجرى الرياح بما لا تشتهي السفن

فقد عرفت أن كل ما جرحه به هذه الرواية رد عليه، قال ابن حزم: "ثم لو صح لما كانت لهم فيه حجة، لأنه لا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ". قلنا: نعم! ولكن الصحابة أعرف منك ومن مائة آلاف أمثالك بمراد رسول الله ﷺ بقوله «لا يحل دم امرئ مسلم إلا في إحدى ثلاث، رجل زنى بعد إحصان، فإنه يرجم». الحديث، فقصرت الإحصان على الزواج الذي يكون فيه الوطئ. وقال ابن عمر وعلى رضي الله عنه: "لا بد في إحصان الرجم من الإسلام". فهل قولك: وما نعلم الإحصان في اللغة العربية والشريعة يقع إلا على معنيين، على الزوج الذي يكون فيه الوطئ، وعلى العقد فقط" (٢٣٨: ١١) حجة؟ وليس قول ابن عمرو على حجة في تفسير هذا الإحصان الذي هو شرط للرجم.

تحقيق الاحتجاج بقول الصحابي:

فلا نجعل نحن ولا أحد من الأئمة قول واحد من الصحابة حجة دون رسول الله ﷺ، وإنما نحتج به من حيث كونه مفسرا لمراده عليه السلام، ولا شك أنهم أعرف الناس به، وبمعنى كلامه فافهم. الدليل على درأ الحد عن تزوج بمحرم منه والرد على ابن حزم في إيراده على أبي حنيفة وطعنه عليه.

قوله: "عن عمرو بن دينار" إلخ. هذه حجة ملزمة، فإن الجمهور قائلون بأن العقد على المحارم لا يسقط الحد، ومن زنى بذات محرم يرجم على كل حال، سواء وطئها باسم نكاح، أو بملك يمين، أو بغير ذلك، وهو قول ابن حزم ومن وافقه، وهم مع ذلك قائلون بإقامة الحدود من الرجم وغيره على أهل الذمة أيضا، ولكن عمر رضي الله عنه لم يأمر بإقامة الحد على من تزوج ذات محرم منه من المجوس، وإنما أمر بالتفريق بينهم، وكان مقتضى مذهب ابن حزم وغيره أن يأمر بالرجم، كما رجم النبي ﷺ اليهوديين، فأما أن يقال: بأنه درأ الحد عنهم لكون الإسلام شرطا في إحصان الرجم، أو لكون عقد النكاح قد أورث شبهة، فلم يتمحض فعلهم زنا، وعلى كل حال فهو حجة لنا عليهم. وقال البيهقي: "إن الشافعي عورض بحديث بجمالة، وقال: كنت كاتباً لجزء ابن معاوية، فأتانا كتاب عمر قبل موته بسنة. فقال الشافعي: بجمالة مجهول. كذا قال الشافعي في كتاب الحدود. وقال في كتاب الجزية: حديث بجمالة متصل ثابت، لأنه أدرك عمر، وكان رجلاً

كاتباً لجزء بن معاوية عم الأحنف، فأتانا كتاب عمر بن الخطاب قبل موته بسنة:

في زمانه كاتباً لعماله، وحديث بجمالة أخرجه البخارى دون مسلم.

قلت: فثبت أن بجمالة معروف، وقد روى عنه عمرو بن دينار ويسير بن عمرو وغيرهما ووثقه أبو زرعة كذا في "الجوهر النقي" (١٧٧:٢).

وقال ابن حزم رداً على الحنفية في باب من وطئ حریمته أى ذات محرم منه بعقد زوج ما نصه: "أما قوله: إن اسم الزنا غير اسم الزواج. فحق لا شك فيه، إلا أن الزواج هو الذى أمر الله تعالى به وأباحه. وهو الحلال الطيب. وأما كل عقد أو وطئ لم يأمر الله تعالى به، ولا أباحه، بل نهى عنه فهو الباطل والحرام والمعصية والضلال. ومن سمي ذلك زواجا فهو كاذب أفك متعدي. وليست التسمية في الشريعة إلينا، ولا كرامة. وإنما هي إلى الله تعالى" (٢٥٤:١١).

قلنا: لا شك في كونه حراماً ومعصية وضلالاً، وإنما النزاع في كونه زناً محضاً، أو زناً مشتبهاً، فإن ادعيت كونه زناً محضاً، لزم تقرير الصحابة أهل الذمة على الزنا المحض في بلاد الإسلام، وهو محال، وقد ثبت أنهم قرروا المجوس على نكاحهم بالمحارم، فقد روى أبو عبيد: "حدثنا الحجاج عن حماد بن سلمة عن حميد، قال: كتب عمر بن عبد العزيز إلى الحسن يسأله ما بال من مضى من الأئمة قبلنا أقرؤا المجوس على نكاح الأمهات والبنات؟ وذكر أشياء من أمرهم قد سماها، قال: فكتب إليه الحسن: أما بعد فإنما أنت متبع، ولست بمبتدع والسلام". (كتاب الأموال: ٣٦) وهذا سند حسن وفي المدونة الكبرى لمالك عن يونس عن ربيعة: "لا يحصن من كان على غير الإسلام بنكاحه، وإن كانوا من أهل الذمة بين ظهرائي المسلمين، حتى يخرجوا من دينهم إلى الإسلام، ثم يحصنوا في الإسلام وقد أقرؤا بالذمة على ما هو أعظم من نكاح الأمهات والبنات على قول البهتان وعبادة غير الرحمن". وإن قلت: إنه زنا مشتبّه، فقد اعترفت بما قاله أبو حنيفة، والحدود تدرأ بالشبهات عنده وعند الجمهور، فلا يسوغ لك الطعن عليه أصلاً.

وأما قولك: "ومن سمي كل عقد فاسد ووطأ فاسد وهو الزنا المحض زواجا ليتوصل به إلى إباحة ما حرم الله، أو إلى إسقاط حدود الله تعالى، فليس إلا كمن سمي الخنزير كبشاً، وكمن سمي الخمر نبیذاً، أو طلاء، ليستحلها بذلك الاسم، وهذا هو الانسلاخ من الإسلام" إلخ (٢٥٤:١٢). فأبو حنيفة ومن قلده برآء من كل ذلك، ومن عزى إليهم استحلال شيء من المحرمات بتبديل الاسم فقد افترى إثماً مبيناً. وقد علم المحفوظون من أمة محمد ﷺ أن أبا حنيفة كان من أعلم الناس بالكتاب والسنة، وأتبعهم الله ورسوله، وأورعهم وأتقاهم وأخشاهم لله. ولكن

فرقوا بين كل ذى محرم من المجوس، ولم يكن عمر أخذ الجزية من المجوس حتى شهد

ابن حزم لا يعرف من الحديث إلا الظاهر، وأبو حنيفة ينال الإيمان من الثريا، فافهم. والله يتولى هداك وسيأتى الكلام فى المسألة مبسوطا فانتظر.

الرد على ابن حزم فى قوله: قال محمد بن الحسن: لا أمتع الذمى من الزنا وأغرب ابن حزم حيث قال: "وقال محمد بن الحسن صاحب أبى حنيفة: لا أمتع الذمى من الزنا وشرب الخمر، وأمنعه من الغناء" اهـ (١١: ١٥٨). وهذه فرية بلا مرية، لم يقل هذا محمد قط، ولا يكاد يخرج من قلمه مثل ذلك أبدا، بل قد نص محمد على خلاف ذلك فى السير الكبير له، فقال: "كل قرية من قرى أهل الذمة أظهرها فيها شيئا من الفسق مما لم يصالحوا عليه مثل الزنا والفواحش، فإنهم يمنعون من ذلك كله، لأن هذا ليس بديانة منهم، ولكنه فسق فى الديانة، فإنهم يعتقدون الحرمة فى ذلك، كما يعتقدونه فى المسلمون، ثم المسلمون يمنعون من كله فى القرى والأمصار، فكذلك أهل الذمة. والأصل فيه عقد الربا، فقد صح أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل نجران بأن تدعوا الربا أو تأذنوا بحرب من الله ورسوله، وكان ذلك لهذا المعنى أنه فسق منهم فى الديانة، فقد ثبت بالنص حرمة ذلك فى دينهم، قال الله تعالى: ﴿وَأَخْذِهِمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ﴾. وعلى هذا إظهار بيع المزامير والطبول للهو وإظهار الغناء، فإنهم يمنعون من ذلك، كما يمنع منه المسلم، ومن كسر شيئا من ذلك عليهم لم يضمه إذا كسره للمسلم" اهـ (٣: ٢٦١).

قلت: وإذا منعوا من ذلك كله فى قرى أهل الذمة، فلأن يمنعوا منه فى قرى أهل الإسلام وأمصارهم أولى، وهل يظن بفقهاء أن يقول: أمنعهم من الغناء، ولا أمنعهم من الزنا؟ كلا! لن يتكلم بمثله من له أدنى إلمام بالفقه وفهم الكتاب والسنة، ولا يمكن القول به إلا من مثل ظاهرى يقول: "لا يجوز البول فى الماء الراكد، ويجوز التغوط فيه، لأن النبى ﷺ إنما نهى عن البول فيه، ولم ينه عن التغوط". فأحسن الله عزاءنا فيك يا ابن حزم!

الحنفية قائلون بإقامة الحدود على أهل الذمة ما عدا الرجم

وقال الإمام أبو يوسف فى "الخراج" له: "الذمى إذا استكره المرأة المسلمة على نفسها فعليه من الحد ما على المسلم فى قول فقهاءنا، وقد رويت فيه أحاديث منها: ما قد حدثنا داود بن أبى هند عن زياد بن عثمان: أن رجلا من النصارى استكره امرأة مسلمة على نفسها، فرفع ذلك إلى أبى عبيدة، فقال: ما على هذا صالحناكم فضرب عنقه. وحدثنا مجالد عن الشعبى عن سويد بن غفلة: «أن رجلا من أهل الذمة من نبط الشام نخس بامرأة على دابة، فلم تقع، فدفعها فصرعها،

عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله ﷺ أخذها من مجوس هجر". رواه البخارى (فتح البارى).

فانكشفت عنها ثيابها، فجلس فجامعها، فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه، فأمر به فصلب، وقال: ليس على هذا عاهدناكم" اهـ (٢١٢): وقد مر الكلام فى ذلك مستوفى فى كتاب الجهاد، فتذكر. ولعلك قد عرفت بذلك معنى فيه قول الحنفية باشتراط الإسلام للإحصان، وأن مرادهم بذلك أن أهل الذمة لا رجم عليهم، وليس معناه إسقاط الحد عنهم جملة، فيتركون سدى يفعلون ما شأؤوا، ويزنون بمن أرادوا، كلا! بل يمنعون من الزنا والفواحش بالجلد والتعزير والقتل والصلب، حسب ما يراه الإمام كما فعله أبو عبيدة، وعمر بن الخطاب رضى الله عنهما، نعم، لا يمنعون من شرب الخمر سرا فى بيوتهم من غير إظهارها فى بلاد الإسلام، ولا من اقتناء الخنازير، وأكل لحومها كذلك، ولا من نكاح المحارم، وعبادة غير الله تعالى، فلا يتعرض لهم فى ذلك. لأننا صالحناهم على تركهم وما يدينون. وذلك من الديانة عندهم. فأما فيما سوى ذلك فحالهم كحال المسلمين فى المنع من ارتكاب الفواحش. صرح به السرخسى فى "شرح السير الكبير" (٢٦١:٣).

تحقيق مذهب الحنفية فى إقامة الحد على أهل الذمة:

وقال الجصاص فى "أحكام القرآن" له: "ظاهر قوله تعالى: ﴿الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾ يوجب الحد على الذميين، واختلف الفقهاء فى الذميين هل يحدان إذا زنيا؟ فقال أصحابنا والشافعى: يحدان، إلا أنهما لا يرجمان عندنا، وعند الشافعى يرجمان إذا كانا محصنين، وقال مالك: لا يحد الذميان إذا زنيا. ولنا حديث زيد بن خالد، وأبى هريرة عن النبى ﷺ: «إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها». وقوله ﷺ: «أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم». ولم يفرق بين الذمى والمسلم، وأيضا: فإن النبى ﷺ رجم اليهوديين.

فإن قيل: وأنت لا ترجمهما، فقد خالفت الخبر الذى احتججت به فى أثبات حد الزنا على الذميين. قيل له: استدلالنا به على ما ذكرنا صحيح، وذلك لأنه لما ثبت أنه رجمهما صح أنهما فى حكم المسلمين فى إيجاب الحدود عليهما، وإنما رجمهما النبى ﷺ لأنه لم يكن من شرط الإحصان الإسلام (إذ ذاك) فلما شرط الإحصان فيه وقال النبى ﷺ: «من أشرك بالله فليس بمحصن». صار حدهما الجلد.

فإن قيل: إنما رجم النبى ﷺ اليهوديين من قبل أنه لم تكن لليهوديين ذمة، وتحاكموا إليه.

قيل له: لو لم يكن الحد واجبا عليهم لما أقام النبي ﷺ، ومع ذلك فدلالتة قائمة على ما ذكرنا، لأنه إذا كان من لا ذمة له قد حده النبي ﷺ في الزنا، فمن له ذمة وتجري عليه أحكام المسلمين أخرى بذلك. ويدل عليه أنهم لا يختلفون أن الذمي يقطع في السرقة، فكذلك في الزنا، إذ كان فعلا لا يقر عليه، فوجب أن يزجر عنه بالحد، كما وجب زجر المسلم به.

وليس هو كالمسلم في شرب الخمر، لأنهم مقرون على التخلية بينهم وبين شربها، وليسوا مقرين على السرقة ولا على الزنا (ولا على القذف) اهـ (٣: ٢٥٨). وبهذا كله اندحض قول ابن حزم: "والعجب ممن يرى أنه لا حد على كافر إذا زنى بمسلمة، ولا على كافرة إذا زنى بها مسلم، ولا يرى الحد على كافر في شرب الخمر، ثم يرى الحد على الكافر إذا قذف مسلما أو مسلمة، فليت شعري ما الذي فرق بين أحكام هذه الحدود؟" اهـ. فقد عرفت أنا لم نسقط الحد عن أهل الذمة ما عدا الرجم، وإنما لم نحددهم في شرب الخمر لكونها حلالا عندهم كالحل عندنا، وهم مقرون على التخلية بينهم وبين ما يدينون. قال: "والعجب أيضا ممن قطع يد الكافر إذا سرق من كافر، ثم لا يحده له إذا قذفه، وهذه عجائب لا نظير لها" اهـ (١١: ٢٧٥).

قلنا: لا يتعجب من ذلك إلا قاصر من أهل الظاهر، والفرق أن الله تعالى لم يجعل الإحصان شرطا في حد السرقة، وجعله شرطا في حد القذف، حيث قال: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾ الآية، وقد عرفت أن الإسلام شرط في الإحصان عندنا، فلا يحد كافر يقذف كافر، وإنما يعزر ويؤدب، فافهم.

فائدة: عن أبي الضحى: "أن امرأة أتت عمر، فقالت: إني زنت فارجمني، فرددها حتى شهدت أربع شهادات، فأمر برجمها، فقال علي: يا أمير المؤمنين!، دها فاسئلهما ما زناها؟ لعل لها عذرا، فرددها، فقال: ما زنا؟ قالت: كان لأهلي إبل فخرجت في إبل أهلي وكان لنا خليط فخرج في إبله، فحملت معي ماء ولم يكن في إبله لبن، وحمل خليطنا ماء وكان في إبله لبن، فنقد مائي، فاستسقيته، فأبى أن يسقيني حتى أمكنه من نفسي، فأبيت حتى كادت نفسي تخرج، أعطيته (نفسى) فقال علي: الله أكبر، فمن اضطر غير باغ ولا عاد، أرى لها عذرا" (أخرجه البغوي كما في "كنز العمال" ٣: ٩٦). وأخرجه عبد الرزاق عن الثوري عن الأعمش عن ابن المسيب: أن عمر ابن الخطاب أتى بامرأة لقيها راع بفلاة من الأرض وهي عطشى، فذكر الحديث مختصرا كما في "كنز العمال" أيضا (٣: ٨٦). وهذا سند صحيح، وفيه إشعار بحكمة الاستفسار عن معنى الزنا كيف هو قال في "الهداية": "وإذا شهدوا سألهم الإمام عن الزنا، ما هو وكيف هو؟ وأين زنى

فصل في كيفية الحد وإقامته

باب من يبتدئ بالرجم

٣٦١٤- عن يحيى بن سعيد عن مجالد عن الشعبي، قال: "كان لشراحة زوج غائب بالشام، وهو أنها حملت، فجاء بها مولاها إلى علي بن أبي طالب، فقال: إن هذه زنت، فاعتزقت، فجلدها يوم الخميس، ورجمها يوم الجمعة، وحفر لها إلى السرة وأتانا شاهد، ثم قال: إن الرجم سنة سنّها رسول الله ﷺ، ولو كان شهد على هذه أحد لكان أول من يرمى الشاهد، يشهد ثم يتبع شهادته حجره، ولكنها أقبرت، فأنا أول من يرميها، فرماها بحجر، ثم رمى الناس وأنا فيهم، قال: كنت والله فيمن قتلها". رواه أحمد في "مسنده" (زيلعي ٢: ٨٠). قلت: رجاله رجال الجماعة إلا مجالد، فإن البخاري لم يرو عنه وقد روى عنه الباقر، وهو متكلم فيه، ولكن قال البخاري: صدوق، فإسناده حسن.

٣٦١٥- حدثنا عبد الله بن إدريس عن يزيد عن عبد الرحمن بن أبي ليلى: "أن علياً -رضي الله عنه- كان إذا شهد عنده الشهود على الزنا أمر الشهود أن يرمموا، ثم رجم هو، ثم رجم الناس، وإذا كان بإقرار، بدأ هو فرجم، ثم رجم الناس". رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه" (زيلعي ٢: ٨٠). قلت: رجاله رجال الجماعة، ويزيد مختلف فيه، والاختلاف لا يضر كما عرفت غير مرة.

٣٦١٦- عن أبي بكر: أن النبي ﷺ رجم امرأة، فحفر لها ثم رماها بحصاة

ومتى زنى وعن زنى؟ لأن النبي ﷺ استفسر ماعزاً عن الكيفية، وعن المزنية (كما تقدم) ولأن الاحتياط في ذلك واجب، لأنه عساه غير الفعل في الفرج عساه، أو زنى في دار الحرب، أو في المتقادم من الزمان (والتقادم يسقط البينة دون الإقرار كما سيأتي) أو كانت له شبهة لا يعرفها هو ولا الشهود، كوطأ جارية الإبن (أو له عذر كذلك) فيستقصى في ذلك احتيالا للدرأ "له (٥: ٦ و ٧ مع فتح القدير).

باب من يبتدئ بالرجم

قال المؤلف: دلالة الأثرين على الباب ظاهرة.

قوله: "عن أبي بكر" إلخ. قلت: فيه رد لما قال النووي في شرح مسلم: "أنه لا يلزم الإلمام

مثل الحمصة، ثم قال: ارموا واتقوا الوجه، فلما طفقت أخرجها، فصلى عليها. أخرجه أبو داود (١٤٦: ٥) مع بذل المجهود. وسكت عنه، وأخرجه في "النيل" (٢٢: ٧) بلفظ: أن النبي ﷺ رجم امرأة، وكان هو أول من رماها بحصاة مثل الحمصة" إلخ. وعزاه إلى أبي داود.

باب أن المرحوم يغسل ويكفن ويصلى عليه

٣٦١٧- حدثنا أبو معاوية عن أبي حنيفة عن علقمة بن مرثد عن ابن بريدة عن

حضور الرجم، وكذا لو ثبت بشهود لم يلزمهم الحضور، وحجة الشافعي أن النبي ﷺ لم يحضر أحدا ممن رجم" إلخ (٦٩: ٢). فقد ثبت برواية أبي داود هذه أنه ﷺ حضر رجم امرأة ورماها بحصاة، وكان هو أول من رمى. والآثار عن علي صريحة في لزوم حضور الإمام، وابتدائه بالرجم إذا كان ثبوت الزنا بالاعتراف، وفي لزوم حضور الشهود وبتأنيدهم بالرجم إذا كان ثبوته بالبينة، فيحمل ما لم يذكر فيه حضور النبي ﷺ من واقعات الرجم على اختصار الراوي، أو يقال كما قال المحقق في الفتح: "إن حقيقة ما دل عليه قول علي أنه يجب على الإمام أن يأمر الشهود بالابتداء، اختبارا لثبوت دلالة الرجوع وعدمه، وأن يتدبّر هو في الإقرار، لينكشف للناس أنه لم يقصر في أمر القضاء، بأن لم يتساهل في بعض شروط القضاء بالحد، فإذا امتنع ظهرت أمارات الرجوع، فامتنع الحد (لوجوب دراهم بالشبهات) ولظهور شبهة تقصيره في القضاء، وهي دائرة، فكان البداء في معنى الشرط، إذ لزم عن عدمه العدم، لا أنه جعل شرطا بذاته، وهذا في حقه عليه الصلاة والسلام متنفذ، فلم يكن عدم رجمه دليلا على سقوط الحد إذا لم يبدأ" اهـ (١٦: ٥).

فإن قيل: "إن اشتراط البداء بهذا زيادة على النص بما هو دون خبر الواحد، فكان كتنقيح مطلق الكتاب به". قيل: إن الحكم القطعي هنا هو مجموع وجوب الرجم ودرئيه بالشبهة، فإذا دل دليل ظني على أن البداء شرط لزم أن عدمها شبهة، فيندري به الحد بحكم القطع بوجوب دراهم بالشبهة، قاله المحقق في "الفتح" أيضا (١٥: ٥). ويمكن أن يقال: إن حكم الرجم قد وقع في النص مجملا، ويصح بيان الجملة بالأحاد من الأخبار، فافهم.

باب أن المرحوم يغسل ويكفن ويصلى عليه

قال المؤلف: دلالة أحاديث الباب عليه ظاهرة. وأما تأخيرته ﷺ في الصلاة على ماعز فيحتمل أن يكون لقياس منه ﷺ، حيث بدأه أن لا يصلى عليه، ثم أوحى إليه أن يصلى عليه

أبيه بريدة، قال: "لما رجم ماعز قالوا: يا رسول الله ﷺ! ما نصنع به؟ قال: اصنعوا به ما تصنعون بموتاكم من الغسل والكفن والحنوط والصلاة عليه". رواه ابن أبي شيبة في مصنفه في كتاب الجنائز (زيلعي ٢: ٨١) وفي إسناده أبو حنيفة، والباقون من رجال الصحيح (دراية ٢٤٤). قلت: وهو الإمام المشهور، فالإسناد صحيح.

٣٦١٨- عن عمران بن حصين: "أن امرأة من جهينة أتت النبي ﷺ وهي حبلى من الزنا، فقالت: يا نبي الله! أصبت حدا فأقمه علي". الحديث بطوله إلى أن قال: "فأمر بها فرجمت، ثم صلى عليها، فقال له عمر: تصلى عليها يا نبي الله وقد زنت؟ فقال: لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لو سعتهم، وهل وجدت توبة أفضل من أنها جادت نفسها لله". رواه الجماعة إلا البخاري (زيلعي ٢: ٨١).

٣٦١٩- حدثنا محمود حدثنا عبد الرزاق أخبرنا معمر عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر: أن رجلا من أسلم جاء النبي ﷺ فاعترف بالزنا فأعرض عنه النبي ﷺ حتى شهد على نفسه أربع مرات فقال له النبي ﷺ: أباك جنون؟ قال: لا! قال: أحصيت؟ قال: نعم، فأمر به، فرجم بالمصلى، فلما أذلقته الحجارة فر، فأدرك فرجم حتى مات، فقال له النبي ﷺ خيرا وصلى عليه. ولم يقل يونس وابن جريج عن الزهري: وصلى عليه، سئل أبو عبد الله هل قوله: فصلى عليه يصح أم لا؟ قال: رواه معمر. قيل له: هل رواه غير معمر؟ قال: لا! رواه البخاري. وفي "فتح الباري" (١٢: ١١٦): وأبو عبد الله هو البخاري، وقد اعترض عليه في جزمه بأن معمرًا روى هذه الزيادة، مع أن المنفرد بها إنما هو محمود بن غيلان عن عبد الرزاق وقد خالفه العدد الكثير من الحفاظ فصرحوا بأنه لم يصل عليه لكن ظهر لي أن البخاري قوي عند روى محمود بالشواهد، فقد أخرج عبد الرزاق أيضا وهو في السنن لأبي قرة من وجه آخر عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف في قصة ماعز قال: فقيل: يا رسول الله أتصلى عليه؟ قال: لا! قال: فلما كان من الغد قال: صلوا على صاحبكم، فصلى عليه رسول الله ﷺ والناس أهد.

فصلى، أو أخر زجرا له، ولم يؤخر الصلاة على المرأة لعدم الأمرين المذكورين، ولكن لما لم يتعين وجه التأخير ليس لنا أن تؤخر، وفي فتح الباري بعد نقل آخر أحاديث الباب متصلا بالعبارة المذكورة في المتن: "فهذا الخبر يجمع الاختلاف، فتحمل رواية النفي على أنه لم يصل عليه حين

باب صفة السوط في الجلد

٣٦٢- عن زيد بن أسلم: أن رجلا اعترف على نفسه بالزنا على عهد رسول الله ﷺ، فدعا له رسول الله ﷺ بسوط، فأتى جديد لم تقطع ثمرته (أى عقدته فقال: دون هذا فأتى بسوط مكسور، فقال فوق هذا، فأتى بسوط قد ركب به ولان، فأمر به رسول الله ﷺ، فجلد. الحديث. رواه الإمام مالك في موطأه (٣٥٠). ومراسيله حجة.

رجم، ورواية الإثبات على أنه ﷺ صلى عليه في اليوم الثانى وكذا طريق الجمع لما أخرجه أبو داود عن بريدة: أن النبى ﷺ لم يأمر بالصلاة على ماعز ولم ينه عن الصلاة "اهـ.

وقال ابن حزم فى الصلاة على ماعز: "إن هذا مما اختلف فيه محمود بن غيلان وإسحاق ابن إبراهيم الدبرى على عبد الرزاق، فرواية الدبرى عنه فى هذا الخبر: "ولم يصل عليه"، ورواية محمود عنه فى هذا الخبر "وصلى عليه" فالله أعلم أيهما وهم.

قلت: قد رجح البخارى رواية محمود فارتفع الاضطراب. ثم ذكره أثر الجهينة وقال: ففى هذه الآثار صلاة رسول الله ﷺ على الجهينة بنفسه: وأمره بالصلاة على الغامدية بلا خلاف، وصلاته على ماعز رضى الله عنه باختلاف، وهذه الآثار فى غاية الصحة، وبهذا يقول على بن أبى طالب رضى الله عنه حين رجم شراحة، فقالوا: كيف تصنع بها؟ قال: اصنعوا بها كما تصنعون بنساءكم إذا متن فى بيوتكم. قال ابن حزم: والذى نصنع بنسائنا إذا متن فى بيوتنا هو أن يغسلن ويكفن ويصلى عليهن الإمام وغيره، هذا ما لا خلاف فيه من أحد من الأئمة وبالله التوفيق "اهـ (٢٤٦: ١١).

وقال الزيلعى فى حديث أبى أمامة عند أبى قرة: "وهذا اللفظ أى قوله: وصلّى عليه النبى ﷺ والناس، يبعد تأويل الصلاة بالدعاء، لأن الناس صلوا عليه بلا خلاف، وعطف الناس على النبى ﷺ مشعر بأن صلاة النبى ﷺ كصلاتهم. والله أعلم" (٨٢: ٢).

باب صفة السوط فى الجلد

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة. وظاهر الأحاديث المرسلة أن السوط لم يكن مقطوع الثمرة، وأثر أنس على خلافه، فالمعنى المتطابق عندى أن ما فى حديث أنس محمول على أنه يلين حتى كأنه قطع، فلم يبق التعارض.

فائدة: فى الهداية (٢: ٤٩٠): وينزع عنه ثيابه معناه دون الإزار لأن عليا رضى الله عنه كان يأمر بالتجريد فى الحدود، ولأن التجريد أبلغ فى إيصال الألم إليه، وهذا الحد مبناه على الشدة

٣٦٢١- أخبرنا معمر عن يحيى بن أبي كثير: "أن رجلاً أتى النبي ﷺ، فقال: يا رسول الله! إنني أصبت حداً، فأقمه علي، فدعا رسول الله ﷺ بسوط، فأتى بسوط شديد له ثمرة، فقال: سوط دون هذا، فأتى بسوط مكسور لين، فقال: سوط فوق هذا، فأتى بسوط بين سوطين، فقال: هذا، فأمر به فجلد". رواه عبد الرزاق في "مصنفه" (زيلعي ٨٢: ٢). وفي "نيل الأوطار" (٢٧: ٧): "حديث زيد بن أسلم هو مرسل، وله شاهد عند عبد الرزاق عن معمر عن يحيى بن أبي كثير نحوه، وآخر عند ابن وهب من طريق كريب مولى ابن عباس، فهذه المراسيل الثلاثة يشد بعضها بعضاً اهـ".

٣٦٢٢- حدثنا عيسى بن يونس عن حنظلة السدوسي، قال: سمعت أنس بن مالك يقول: "كان يؤمر بالسوط فيقطع ثمرته، ثم يدق بين حجرين حتى يلين ثم يضرب به. قلنا لأنس: في زمان من كان هذا؟ قال: في زمان عمر بن الخطاب". رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه" (زيلعي ٨٢: ٢). قلت: رجاله رجال الجماعة إلا حنظلة، وهو مختلف فيه، ومثله حسن الحديث كما علمت غير مرة.

في الضرب، وفي نزاع الإزار كشف العورة فليتوقاه.

قال بعض الناس: "هذا النقل عن علي رضي الله عنه غير صحيح، ففي الزيلعي (٨٢: ٢): قلت: غريب وروى عنه خلافه، كما رواه عبد الرزاق في "مصنفه": أخبرنا الثوري عن جابر عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه عن علي رضي الله عنه أنه أتى برجل في حد، فضربه وعليه كساء قسطلاني قاعدا. أخبرنا ابن عيينة عن مطرف عن الشعبي قال: سألت المغيرة بن شعبة عن المحدود أتزع عنه ثيابه؟ قال: لا إلا أن يكون فرواً أو محشوا اهـ.

قلت: السند الأول رجاله رجال البخاري إلا جابر الجعفي، وهو مختلف فيه، كما عرفته غير مرة، والسند الثاني رجاله رجال الجماعة اهـ.

قلت: قال أبو بكر الجصاص في "أحكام القرآن" له (٢٥٩: ٣) ما نصه: "واختلف الفقهاء في شدة الضرب في الحدود، فقال أصحابنا أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر: التعزير أشد الضرب، وضرب الزنا أشد من ضرب الشارب وضرب الشارب أشد من ضرب القاذف اهـ. ثم قال في (٢٦٠: ٣): "إن مرادهم بقولهم: التعزير أشد الضرب، إنما هو إذا رأى الإمام ذلك للزجر والردع فعل، وقد روى شريك عن جامع بن أبي راشد عن أبي وائل، فإن لرجل على ابن أخ لأم

٣٦٢٣- عن يحيى بن عبد الله التيمي عن أبي ماجد الحنفى عن ابن مسعود رضى الله عنه: أن رجلا جاء بابن أخ له إليه، فقال: إنه سكران فقال: تتروه ومزموه^(١) واستكهموه، ففعلوه، فرفعه إلى السجن ثم عاد به من الغد، ودعا بسوط، ثم أمر بشمرته فدفقت بين حجرين، حتى صارت درة، ثم قال للجلاد: اجلد وارجع وأعط كل عضو حقه. أخرجه ابن أبي شيبه وعبد الرزاق في "مصنفيهما" (زيلعى ٢: ٨٢). قلت: أبو ماجد ضعيف كما فى تهذيب التهذيب (٢: ٢١٦) ولكن يعتضد بالحديث الضعيف.

سلمة رضى الله عنه دين، فمات، فقصت عنه، فكتب إليها يخرج عليها فيه، فرفعت ذلك إلى عمر، فكتب عمر إلى عامله، اضربه ثلاثين ضربة كلها تبضع اللحم تحدر الدم (وهذا سند حسن) فهذا من ضرب التعزير، وروى شعبة عن واصل عن المعرور بن سويد، قال: أتى عمر بن الخطاب بامرأة زنت، فقال: أفسدت حسبها اضربوها، ولا تحرقوا عليها جلدتها (وهذا سند صحيح). فهذا يدل على أنه كان يرى ضرب الزانى أخف من التعزير.

فإن قيل: روى سفيان بن عيينة، قال: سمعت سعد بن إبراهيم يقول للزهري: إن أهل العراق يقولون: إن القاذف لا يضرب ضربا شديدا، ولقد حدثنى أبى أن أمه كلثوم أمرت بشاة، فتسلخت حين جلد أبو بكر، فألبسته مسكها، فهل كان ذلك إلا من ضرب شديد قيل له: هذا لا يدل على شدة الضرب، لأن جائر أن يؤثر فى البدن الضرب الخفيف على حسب ما يصادف من رقة البشرة، ففعلت ذلك إشفاقا عليه. قال أبو بكر: قد دل قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ﴾ على شدة الضرب فيه، ولأن ضرب الشارب كان من النبى ﷺ بالجريد والنعال، وضرب الزانى إنما يكون بالسوط، وهذا يوجب أن يكون ضرب الزانى أشد من ضرب الشارب، وإنما جعلوا ضرب القاذف أخف الضرب، لأن القاذف جائز أن يكون صادقا فى قذفه، وأن له شهودا على ذلك والشهود مندوبون إلى الستر فى الزنا، وإنما وجب عليه الحد لعود الشهود عن الشهادة، وذلك يوجب تخفيف الضرب "إهـ".

ثم قال: وقال أبو حنيفة وأصحابه والليث والشافعى: لضرب فى الحدود كلها وفى التعزير مجردا قائما غير ممدود إلا حد القذف فإنه يضرب وعليه ثيابه، وينزع عنه الحشو والفرو، وإنما قالوا: إنه يضرب مجردا ليصل الألم إليه، ويضرب القاذف وعليه ثيابه، لأن ضربه أخف وروى

(١) فى القاموس: الترتوة التحريك، ومزموه حركه.

باب ما يتقى منه في الضرب من الأعضاء

٣٦٢٤- حدثنا هشيم ثنا ابن أبي ليلي عن عدى بن ثابت، قال: أخبرني هنيذة بن خالد الكندي^(١) أنه أتى برجل سكران أو في حد، فقال: اضرب وأعط كل عضو حقه، واتق الوجه والمذاكير. رواه سعيد بن منصور قاله في "التنقيح" (زيلعي ٢: ٨٢).

ليث عن مجاهد ومغيرة عن إبراهيم، قالاً: يجلد القاذف وعليه ثيابه، وعن الحسن قال: إذا قذف الرجل في الشتاء لم يلبس ثياب الصيف، ولكن يضرب في ثيابه التي قذف فيها، إلا أن يكون عليه فرو أو حشو يمنع من أن يجد وجع الضرب، فينزعه ذلك عنه، وقال مطرف عن الشعبي مثل ذلك، وروى شعبة عن عدى بن ثابت عن شهد عليا رضي الله عنه، أنه أقام على رجل الحد، فضربه على قبا أو قرطق، ومذهب أصحابنا موافق لما روى عن السلف في هذه الأخبار "أه ملخصا (٣: ٢٦٢).

وفيه دلالة على أن ما روى عن علي والمغيرة بن شعبة من ترك نزع الثياب عن المحدود كل ذلك في حد القذف لا غير، فلا يكون ما رواه عبد الرزاق في "مصنفه" عن علي خلاف ما ذكره صاحب "الهداية" عنه، ما لم يتبين أن ذلك كان في حد الزنا أو الشرب، ودونه خسر القتاد، ولو لم يثبت عن علي رضي الله عنه أنه كان يأمر بالتجريد في حد الزنا فما ذكره من دلالة الآية على شدة الضرب فيه كاف لإثبات المقصود، والحمد لله خالق كل موجود.

باب ما يتقى منه في الضرب من الأعضاء

قال المؤلف: دلالاته على الباب ظاهرة. والأثر رواه الإمام أبو يوسف في الخراج له (١٩٣): عن ابن أبي ليلي عن عدى عن المهاجر بن عميرة عن علي نحوه، واستثنى في الهداية الرأس، فقال: "ولأن الفرج مقتل، والرأس مجمع الحواس، وكذا الوجه، وهو مجمع المحاسن أيضا، فلا يؤمن فوات شيء منها بالضرب، وذلك إهلاك معني، فلا يشرع حدا، وقال أبو يوسف: يضرب الرأس أيضا، رجع إليه، وإنما يضرب سوطا، لقول أبي بكر: "اضربوا الرأس فإن فيه شيطانا". قلنا: تأويله أنه قال ذلك فيمن أبيح قتله، أو يقال: إنه ورد في حربى كان من دعاة الكفرة، والإهلاك فيه مستحق" (٢: ٤٩٠).

قال بعض الناس: وفي الزيلعي (٢: ٨٣): رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه": حدثنا وكيع عن المسعودي عن القاسم، أن أبا بكر رضي الله عنه أتى برجل انتفى من أبيه، فقال أبو بكر: اضرب

(١) هكذا في الأصل، وفي التقريب الخراعى ويقال النخعي.

قلت. رجاله ثقات، وبعضهم قد اختلف فيه، وهو غير مضر كما عرفت غير مرة، وابن أبي ليلى هذا هو محمد، وفي "التقريب" (٢٢٧): هنيذة مذكور في الصحابة، وقيل: من الثانية، ذكره ابن حبان في الموضعين، وهو ثقة لا محالة.

الرأس فإن الشيطان في الرأس انتهى. والمسعودي^(١) ضعيف اهـ.

قلت: رواية المتقدمين عنه صحيحة، كما نقل في "تهذيب التهذيب" (٢١١:٦): عن ابن سعد اهـ. وفيه أيضا (٢١٠:٦): قال عبد الله بن أحمد عن أبيه: سماع وكيع من المسعودي قديم اهـ. وفيه أيضا (٢١١:٦): عن ابن معين: إنما أحاديثه الصحاح عن الساميين وعن عون إلخ والقاسم هذا هو ابن عبد الرحمن بن مسعود كما يظهر من "تهذيب التهذيب" (٩:٢). وهو تابعي قد وثقوه، ولكنه لم يلق أبا بكر رضى الله عنه كما هو محصل "تهذيب التهذيب" (٣٢١:٨). فالأثر مرسل صحيح، ورجاله رجال الصحيح.

وفي الزيلعي أيضا (٨٣:٢): روى الدارمي في أوائل مسنده في باب الفتيا فقال: أخبرنا أبو النعمان (محمد بن الفضل كما في "التقريب") ثنا حماد بن زيد ثنا يزيد بن حازم عن سليمان بن يسار: أن رجلا يقال له صبيغ قدم المدينة، فجعل يسأل عن متشابه القرآن، فأرسل إليه عمر، وقد أعدله عراجين النخل، فقال له: من أنت؟ قال: أنا عبد الله صبيغ فأخذ عمر رضى الله عنه عرجونا من تلك العراجين، فضربه على رأسه، وقال: أنا عبد الله عمر، وجعل عمر يضربه حتى دمي رأسه، فقال: يا أمير المؤمنين! حسبك قد ذهب الذي كنت أجد في رأسي اهـ. قلت: رجاله رجال الجماعة إلا يزيد، وقد وثقوه لكن سليمان لم يدرك عمر، فإن عمر استشهد في ذى الحجة سنة ثلث وعشرين، كما في "التقريب" (١٥٤). وسليمان كان مولده سنة (٢٤) أو (٢٧) أو بعدها على اختلاف القولين، كما في "تهذيب التهذيب" (٢٢٩:٤ و ٢٣٠). فالأثران حجتان عندنا. وما ذكره صاحب "الهداية" من محمل أثر الصديق لم يثبت، وإن ثبت فآثر عمر يكفى في الباب فتأمل اهـ.

قلت: تأملنا فبان لنا أن الأثرين كلاهما واردان في التعزير، ليس شيء منهما في الحدود، ومراد الحنفية أن لا يضرب الرأس في الحدود، والفرق أن أحكام الحدود مضبوطة، والتعزير مفوض إلى رأى الإمام، ولنا ما رواه سفيان بن عيينة عن أبي عامر عن عدى بن ثابت عن المهاجر بن عميرة عن علي رضى الله عنه (في حديث المصنف) أنه قال: "اجتنب رأسه ومذاكيره، وأعط كل عضو

(١) هو عبد الرحمن بن عبد الله كما في "التقريب" (٢٨٠).

باب أن يضرب الرجل قائما والمرأة قاعدة في الحدود

٣٦٢٥- أخبرنا الحسن بن عمار عن الحكم عن يحيى بن الجزار عن علي رضي الله عنه، قال: "يضرب الرجل قائما، والمرأة قاعدة". رواه عبد الرزاق في "مصنفه"، وأخرجه البيهقي (زيلعي ٢: ٨٣). قال بعض الناس: "إسناده ضعيف، كما في "الدرية" (٢٤٥). لكن كفى به اعتضادا للقياس، وهو أن مبنى إقامة الحد على التشهير، والقيام أبلغ فيه، ولكن لما عارض ذلك أمر السر في المرأة خولف الحكم، وأمر القعود، ويؤيد المسألة الحديث الآتي اهـ". قلت: ليس إسناده بضعيف، بل هو حسن في الدرجة الثانية، فإن الحسن بن عمار مختلف فيه وقد وثق.

٣٦٢٦- عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، قال: "إن اليهود جاءوا إلى رسول الله ﷺ، فذكروا له أن رجلا منهم وامرأة زنيا، فقال لهم رسول الله ﷺ: ما تجدون في التوراة في شأن الرجم؟ فقالوا: نفضحهم ويجلدون، قال عبد الله بن

حقه: "ذكره الجصاص في أحكام القرآن له، ثم قال: "فذكر في هذا الحديث الرأس، وفي الحديث الأول الوجه، وجائز أن يكون قد استثناهما جميعا". وقال قبل ذلك: "وروى ابن أبي مليكة عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر أن جارية لابن عمر زنت، فضرب رجلها، وأحسبها قال: وظهرها، قال: فقلت: لا تأخذكم بهما رأفة في دين الله. قال: يا بني! ورأيتني أخذتني بها رأفة، إن الله تعالى لم يأمرني أن أقتلها، ولا أن أجعل جلدها في رأسها، قد أوجعت حيث ضربت" اهـ.

وهذا يدل على استثناء الرأس أيضا، قال الجصاص: "اتفق الجميع على ترك ضرب الوجه والفرج، وروى عن علي استثناء الرأس أيضا، وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال: إذا ضرب أحدكم فليترك الوجه. وإذا لم يضرب الوجه فالرأس مثله، لأن الشين الذي يلحق الرأس بتأثير الضرب كالذي يلحق الوجه، ووجه آخر وهو أنه ممنوع من ضرب الوجه، لما يخاف فيه من الجناية على البصر، وذلك موجود في الرأس، لأن ضرب الرأس يظلم منه البصر، وربما حدث منه الماء في العين، وربما حدث منه أيضا اختلاط في العقل، فهذه الوجوه كلها تمنع ضرب الرأس" اهـ ملخصا (٢٥٩: ٣ و ٢٦١)، فافهم.

باب أن يضرب الرجل قائما والمرأة قاعدة في الحدود

قلت: قد مر تقرير الأحاديث في المتن.

سلام: كذبتهم، إن فيها الرجم. فأتوا بالتوراة، فنشروها، فوضع أحدهم يده على آية الرجم، فقرأ ما قبلها وما بعدها، فقال له عبد الله بن سلام: ارفع يدك. فرفع يده فإذا فيها آية الرجم، قالوا: صدق يا محمد فيها آية الرجم، فأمر بهما رسول الله ﷺ فرجما، فرأيت الرجل يحنى على المرأة يقيها الحجارة. أخرجه البخاري واستدل به بعض المالكية على أن المجلود يجلد قائما إن كان رجلا، والمرأة قاعدة، لقول ابن عمر: "رأيت الرجل يقيها الحجارة". فدل على أنه كان قائما وهي قاعدة. وتعقب بأنه واقعة عين، فلا دلالة فيه على أن قيام الرجل كان بطريق الحكم عليه بذلك، كذا في "فتح الباري" (١٤٨: ١٢ إلى ١٥٣). قلت: إن لم يثبت الوجوب به فالطريق قد علمت.

باب جلد العبد وأنه لا يجلد فوق خمسين في الزنا

ولا فوق أربعين في القذف والشرب

٣٦٢٧- عن أمير المؤمنين على رضي الله عنه قال: "أرسلني رسول الله ﷺ إلى أمة سوداء زنت لأجلدها الحد، قال: فوجدتها في دمها، فأتيت النبي ﷺ، فأخبرته بذلك، فقال: لي إذا تعالت من نفاسها فاجلدها خمسين". رواه عبد الله بن أحمد في المسند (نيل ٢٣: ٧).

باب جلد العبد وأنه لا يجلد فوق خمسين في الزنا

ولا فوق أربعين في القذف والشرب

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة. والمسألة ثابتة بقوله تعالى: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾. قال الجصاص في "الأحكام" له (١٦٨: ٢): قرئ فإذا أحسن بفتح الألف. وقرئ بضم الألف. فروى عن ابن عباس وسعيد بن جبير ومجاهد وقتادة أن أحصن بالضم، معناه تزوجن، وعن عمرو بن مسعود والشعبي وإبراهيم أحصن بالفتح، قالوا: معناه أسلمن، وقال الحسن: يحصنها الزوج ويحصنها الإسلام. واختلف السلف في حد الأمة متى يجب؟

فقال من تأول قوله: فإذا أحصن بالضم على التزويج: أن الأمة لا يجب عليها الحد وإن أسلمت ما لم تتزوج، وهو مذهب ابن عباس والقائلين بقوله. ومن تأول قوله: فإذا أحسن بالفتح على الإسلام، جعل عليها الحد إذا أسلمت وزنت وإن لم تتزوج، وهو قول ابن مسعود، والقائلين

٣٦٢٨- عن: علي، قال: "يا أيها الناس! أقيموا الحد على أرفائكم، من أحصن منهم ومن لم يحصن" الحديث رواه مسلم (مشكاة ٢٦٢).

٣٦٢٩- عن يحيى بن سعيد أن سليمان بن يسار أخبره أن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة المخزومي قال: "أمرني عمر بن الخطاب في فتية من قريش، فجلدنا ولائد من ولائد الإمارة خمسين خمسين في الزنا" رواه الإمام مالك في موطأه (٣٥٠). قلت: رجاله رجال الجماعة إلا عبد الله وهو صحابي، كما في "تعجيل المنفعة" (٢٣١).

٣٦٣٠- عن صفية بنت عبيد: "أن عبدا من رقيق الإمارة وقع على وليدة من الخمس، فاستكرهها، فجلده عمر، ولم يجلدوها من أجل أنه استكرهها". رواه البخاري (جمع الفوائد ١: ٢٨٧).

٣٦٣١- عن أبي هريرة رضي الله عنه: "قضى رسول الله ﷺ أن على العبد نصف حد الحر في الحد الذي يتبعض، كزنا البكر والقذف وشرب الخمر". رواه رزين (جمع الفوائد ١: ٢٨٧).

٣٦٣٢- عن ابن شهاب، سئل عن حد العبد في الخمر، فقال: "بلغني أن عليه نصف حد الحر في الخمر، وكان عمر وعثمان وابن عمر يجلدون عبيدهم في الخمر نصف حد الحر". رواه مالك (جمع الفوائد ١: ٢٩١).

بقوله، وليس تقدم ذكر الإيمان في قوله: ﴿من فتياتكم المؤمنات﴾. بمانع عن حمل الإحصان على الإسلام، لأن قوله: من فتياتكم المؤمنات. إنما هو في شأن النكاح، وقد استأنف ذكر حكم آخر غيره وهو الحد، فجاز استئناف ذكر الإسلام. فيكون تقديره فإذا كن مسلمات فأتين بفاحشة فعليهن. هذا لا يدفعه أحد، ولو كان ذلك غير سائغ لما تأوله عمر وابن مسعود والجماعة الذين ذكرنا قولهم عليه. وليس يمتنع أن يكون الأمران جميعا من الإسلام والنكاح مرادين باللفظ، لاحتماله لهما، وتأويل السلف الآية عليهما، وليس الإسلام والتزويج شرطا في إيجاب الحد عليهما، حتى إذا لم تحصن لم يجب (وإنما ذكره لبيان أن الإسلام والتزويج مانعان عن ارتكاب الفاحشة، فمن ارتكبها وهو محصن كان أحق بالعذاب من غيره) لما حدثنا محمد بن بكر، فذكر بسنده حديث أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني: «أن رسول الله ﷺ سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحصن، قال: إن زنت فاجلدوها». الحديث، (أخرجه الجماعة).

٣٦٣٣- عن أبي الزناد، قال: "جلد عمر بن عبد العزيز عبدا في فرية ثمانين، قال أبو الزناد: فسألت عبد الله بن عامر بن ربيعة عن ذلك، فقال: أدركت عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، والخلفاء رضى الله عنهم، هلم جراً، فما رأيت أحداً جلد عبداً في فرية أكثر من أربعين". رواه مالك (تيسير الوصول ١: ١٣٨).

فإن قيل: فما فائدة شرط الإحصان وهي محدودة في حال الإحصان وعدمه. قيل: لما كانت الحرية لا يجب عليها الرجم إلا أن تكون مسلمة متزوجة، أخبر الله تعالى أن الإمام وإن أحصن بالإسلام وبالتزويج فليس عليهن أكثر من نصف حد الحرية، ولما أوجب عليها نصف حد الحرية مع الإحصان علمنا أنه أراد الجلد، إذ الرجم لا يتنصف، ولو لا ذلك لكان يجوز أن يتوهم افتراق حالها في حكم وجود الإحصان وعدمه، فإذا كانت محصنة يكون عليها الرجم. وإذا كانت غير محصنة فنصف الحد، فأزال الله تعالى توهم من يظن ذلك، وأخبر أنه ليس عليها إلا نصف الحد في جميع الأحوال، وقوله تعالى: ﴿فعلين نصف ما على المحصنات من العذاب﴾. أراد به (الحرائر) الإحصان من جهة الحرية لا الإحصان الموجب للرجم، لأنه لو أراد ذلك لم يصح أن يقال: عليها نصف الرجم، لأنه لا يتبعض (اتفاقاً وقرينة ذلك مقابلة المحصنات بالإماء وهن الحرائر لا غير) قال الجصاص: وخص الله الأمة بإيجاب نصف حد الحرية عليها إذا زنت، وعقلت الأمة من ذلك أن العبد بمشابتها، إذ كان المعنى الموجب لنقصان الحد معقولا من الظاهر وهو الرق، وهو موجود في العبد، وكذلك قوله تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾. خص المحصنات بالذكر، وعقلت الأمة حكم المحصنين أيضاً في هذه الآية إذا قذفوا، إذ كان المعنى في المحصنة العفة والحرية والإسلام، فحكموا للرجل بحكم النساء بالمعنى. وهذا يدل على أن الأحكام إذا عقلت بمعان فحيثما وجدت فالحكم ثابت، حتى تقوم الدلالة على الاقتصار على بعض المواضع دون بعض "أهـ ملخصاً (٢: ١٦٩).

تحقيق عجيب ودليل قوى:

قلت: فمن خص حكم التنصيف بالإماء دون العبيد كابن حزم ومن وافقه من أهل الظاهر، فعليه أن يخص حد القذف بمن قذف المحصنات دون من قذف المحصنين، وظنى أن انفصاله عن ذلك عسير جداً، وروى سعيد بن منصور والبيهقي عن أبي حنيفة، قال: "أتيت علياً فقلت له: إنه قد أصاب فاحشة، فأقم عليه الحد، قال: فردوني أربع مرات، ثم قال: يا قنبر قم إليه فاضربه مائة

٣٦٣٤- عن إبراهيم: "أن معقل بن مقرن المزني جاء إلى عبد الله (هو ابن مسعود) فقال: إن جارية له زنت، فقال: اجلدها خمسين، قال: ليس لها زوج، قال: إسلامها إحسانها". رواه الطبراني، ورجاله رجال الصحيح، إلا أن إبراهيم لم يلق ابن مسعود (مجمع الزوائد ٦: ٢٧٠). قلت: ومراسيله صحاح، لا سيما عن عبد الله كما مر غير مرة، ورواه الطبري في التفسير (٥: ١٥). موصولا عن إبراهيم عن همام بن الحارث مرة، وعن علقمة أخرى.

سوط، فقلت: إني مملوك، قال: اضربه حتى يقال لك أمسك. فضربه خمسين سوطا، كذا في "كنز العمال" (٣: ٨٨). وقد تواترت الروايات عن رسول الله ﷺ، وعن الخلفاء بعده، أنهم كانوا يردون المقر بالزنا أربع مرات، وفيه دليل ظاهر للحنفية، ورد لتأويل من أوله على أنه رد ماعزا لكونه اتهمه في عقله: فهل كل من أتى عمر وعليًا وغيرهما من الخلفاء كان متهما في عقله؟ كلا! بل إنما ردوه لكون الإقرار أربع مرات شرطا لثبوت الزنا، كما قدمناه بما لا مزيد عليه، وفي أثر على هذا دلالة على أن حد العبد كحد الأمة نصف حد الحر. ودلالة آثار المتن على ذلك ظاهرة.

تفسير الإحصان بالإسلام بأقوال الصحابة:

قوله: "عن إبراهيم" إلخ. فيه دلالة على أن الإحصان قد يطلق على الإسلام، وإلا لم يصح تأويل ابن مسعود وغيره من الصحابة قوله تعالى: ﴿فَإِذَا أَحْسَنَ﴾. يفتح الألف بالإسلام. قال الموفق في "المغنى" (١١: ١٤٤). قد روى عن ابن مسعود أنه قال: "إحصانها إسلامها، وقرأها بفتح الألف" اهـ. وعزى الطبري هذا القول إلى جماعة من التابعين، وسرد له أسانيد كثيرة، وقال: "إن أحد معاني الإحصان الإسلام، وإن الآخر منه التزويج، وإن الإحصان كلمة تشتمل على معان شتى، وقال أيضا: والصواب من القول في ذلك عندى أنهما قرائتان معروفتان مستفيضتان في أمصار الإسلام، فبأيتهما قرأ القارى فمصيب في قراءته الصواب" اهـ (٥: ١٤، ١٥). وفيه رد على ابن حزم حيث قال: "وما نعلم الإحصان في اللغة العربية والشرعية يقع إلا على معنيين، على الزواج الذى يكون فيه الوطأ، فهذا إجماع لا خلاف فيه، وعلى العقد فقط" إلخ (١١: ٢٣٨). وإذا ثبت ذلك فلا لوم على الحنفية لو اشترطوا الإسلام في إحصان الرجم، لأن قول عمر رضى الله عنه: "فالرجم حق على من زنا وقد أحصن". مطلق فيحمل على الإحصان الكامل احتياطا واحتيالا لدرء الحدود بالشبهات، كيف؟ ولهم في ذلك دليل واضح قد ذكرناه فيما مضى.

٣٦٣٥- عن أبي هريرة رفعه: «إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها ثلاثا بكتاب الله، فإن عادت فليبيعها ولو بحبل من شعر». وفي رواية: «إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها، ولا يعيرها ثلاث مرات، فإن عادت في الرابعة فليجلدها، وليبيعها بضيفير أو بحبل من شعر». وفي أخرى: «إذا زنت الأمة فتبين زناها فليجلدها الحد، ولا يثرب عليها، ثم إن زنت فليجلدها الحد، ولا يثرب عليها، ثم إن زنت فليبيعها ولو بحبل من شعر». للسته كذا في "جمع الفوائد" (٢٧٨: ١).

٣٦٣٦- وفي رواية عن أبي هريرة وزيد بن خالد: «أن رسول الله ﷺ سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحصن، قال: إذا زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها». الحديث. رواه البخاري (فتح الباري ١٢: ١٤٤)، وفي "المغنى" (١١: ١٤٤) متفق عليه.

واعلم أن قول ابن مسعود: "إحصانها إسلامها". وقع رد القول من قال لأحد على الأمة إذا لم تتزوج، فمعناه أن إحصان الأمة إسلامها، يعني فتحد إذا زنت، تزوجت أو لم تتزوج. فلا يرد عليه ما أورده ابن حزم حيث قال: "ومن الباطل المحال أن يكون إسلام الأمة إحصاناً لها، ولا يكون إسلام الحرة إحصاناً لها" إلخ (٢٦١: ١١).

قوله: "عن أبي هريرة" إلخ. قال الحافظ في "الفتح": قال ابن بطال: زعم من قال لا جلد عليها قبل التزويج بأنه لم يقل في هذا الحديث: ولم تحصن، غير مالك، وليس كما زعموا، فقد رواه يحيى بن سعيد الأنصاري عن ابن شهاب كما قال مالك، وكذا رواه طائفة عن ابن عيينة عنه، ورواية يحيى بن سعيد أخرجهما النسائي، وكذا رواية ابن عيينة أخرجهما النسائي وابن ماجه، وقد رواه عن ابن شهاب أيضاً صالح بن كيسان، كما قال مالك، وتقدمت روايته في كتاب البيوع في باب بيع المدبر، وكذا أخرجهما مسلم والنسائي، وعلى تقدير أن مالكا تفرد بها فهو من الحفاظ، وزيادته مقبولة" اهـ ملخصاً (١١: ١٤٤).

قلت: وفي قوله ﷺ: «ثم إن زنت فاجلدوها، ثم يبيعوها ولو بضيفير». دلالة على عدم وجوب النفي، لأن السكوت في موضع البيان بيان، وعلى أن الجلد الذي يقيمه السيد على الأمة ليس بحد، بل إنما هو تعزير وتأديب، وإلا لم يقل: "ولا يثرب عليها". يعني لا يعيرها، ومن شأن إقامة الحد أن يكون بحضرة للناس، ليكون أبلغ في الزجر والتكيل، فلما قال: "ولا يثرب عليها" دل ذلك على أنه أراد التعزير لا الحد، قاله الجصاص في "الأحكام" له (٣: ٢٨٤).

باب الحفر للمرجوم

٣٦٣٧- عن اللجلاج: "أنه كان قاعدا يعتمل في السوق، فمرت امرأة تحمل صبيًا، فثار الناس معها، وثرث فيمن ثار، وانتهيت إلى النبي ﷺ وهو يقول: من أبو هذا معك؟ فسكتت، فقال شاب حذوها: أنا أبوه يا رسول الله! فأقبل عليها، فقال: من أبو هذا معك؟ فقال الفتى: أنا أبوه يا رسول الله! فنظر رسول الله ﷺ إلى بعض من حوله يسألهم عنه، فقال: ما علمنا إلا خيراً، فقال له النبي ﷺ: أحصنت؟ قال: نعم! فأمر به، فرجم، قال: فخرجنا به، فحفرنا له حتى أمكننا، ثم رمينا بالحجارة حتى هدا". الحديث. رواه أبو داود (٢: ٢٦١)، وسكت عنه.

٣٦٣٨- عن بريده: «أن ماعز بن مالك الأسلمي أتى رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله! إني قد ظلمت نفسي وزنيت، و أنى أريد أن تطهرني، فرده فلما كان من

قلت: فما ورد في بعض الروايات "فليجلدها"، الحد محمول على التعزير، والله تعالى أعلم وسيأتي الكلام في المسألة مبسوطاً، فانتظر.

باب الحفر للمرجوم

قوله: "عن اللجلاج" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

قوله: "عن بريده" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

وفيه الحفر إلى صدر المرأة. وقد مر في قصة شراحة في باب من يتدئ بالرجم الحفر إلى السرة. فالتطبيق بينهما أنهما متقاربان. وأحدهما محمول على الأولى، لأن فيه زيادة ستر. وثانيهما على الجواز. على أن فعل رسول الله ﷺ أرجح على فعل على رضى الله عنه وفي أحاديث الباب الحفر للرجل والمرأة كليهما.

وفي قصة ماعز بن مالك في صحيح مسلم من حديث أبي سعيد: "فما أوثقناه ولا حفرنا له" (٦٧: ٢). فتعارضت الروايات في قصة ماعز. ولا يجوز إسقاطهما فلا بد من التطبيق بينهما لا سيما إذا كان حديث اللجلاج المثبت للحفر للرجل سالماً من التعارض. فقال بعض الناس: "إنهم لم يحفروا له برأيهم. وإنما حفروا في آخر أمرهم لما أمرهم النبي ﷺ. أو أنهم لم يحفروا له أول الأمر. ثم لما فر فأدركوه حفروا له حفيرة فانتصب لهم فيها حتى فرغوا منه، والوجه الثاني مذكور في "نيل الأوطار" (٢٤: ٧) على أن المثبت مقدم على النافي، ولم يصرح النافي أن الحفرة لم تحفر

الغد أتاه، فقال: يا رسول الله! إننى قد زنيت، فرده الثانية، فأرسل رسول الله ﷺ إلى قومه، فقال: أتعلمون بعقله بأسا تنكرون منه شيئا؟ فقالوا: ما نعلمه إلا فى العقل من صالحينا فيما نرى، فأتاه الثالثة، فأرسل إليهم أيضا، فسأل عنه: فأخبروه أنه لا بأس به،

إلى آخر الأمر، وقد حفر هو إلى آخره. نعم! لو صرح بهذا لكان النفى والإثبات فى درجة واحدة فافهم، وأنصف. قال بعض الناس: ولقد اجترأ الشيخ ابن الهمام جرأة عظيمة حيث رد حديث الحفر لما عزر وهو فى صحيح مسلم، وقال فى حاشيته على "الهداية" (٢١:٥): وهو منكر لمخالفته الروايات الصحيحة المشهورة، والروايات الكثيرة المتظافرة اهـ. وهو ليس بمنكر وقد ورد بمثل مضمونه ومعناه حديث اللجلاج عند أبى داود، ولا إشكال حيث يمكن التطبيق فلا وجه لرد حديث صحيح أخرجه مسلم، فالعجب كل العجب منه رحمه الله تعالى اهـ.

قلت: كأن الرجل لم يذق علم الرواية أصلا، فإنه لا يخفى على من رزقه الله شيئا من الذوق السليم فى هذا العلم صحة ما قاله ابن الهمام، فإن زيادة الحفر فى قصة ماعز لم يرد إلا فى هذه الرواية وحدها. وأكثر الروايات على ترك الحفر. وحديث اللجلاج لم يرد فى قصة ماعز أصلا، كما لا يخفى، فزيادة الحفر فى قصة ماعز منكورة حتما.

قال الموفق فى "المغنى" (١٢٢:١): "وإذا كان الزانى رجلا أقيم قائما ولم يوثق بشيء، ولم يحفر له، سواء ثبت الزنا بينة أو إقرار، لا نعلم فيه خلافا (وهذا كحكاية الإجماع) لأن النبى ﷺ لم يحفر لماعز. قال أبو سعيد: لما أمر رسول الله ﷺ برجم ماعز خرجنا به إلى البقيع، فو الله ما حفرنا له ولا أوثقناه، ولكنه قام لنا. رواه أبو داود (أى ومسلم أيضا) ولأن الحفر له ودفن بعضه عقوبة لم يرد بها الشرع فى حقه، فوجب أن لا تثبت (قلت: هذا قول أحمد فى الحفر للرجل: إنه لم يثبت ولم يرد به الشرع، وهو من أئمة الحديث، وقوله حجة وفيه تأييد لما قاله ابن الهمام، لا سيما والشذوذ فيما تعم به البلوى جرح فى الحديث عندنا معشر الحنفية، فافهم). قال: وإن كان امرأة فظاهر كلام أحمد أنها لا يحفر لها أيضا. وهو الذى ذكره القاضى فى الخلاف. وذكر فى المجرى أنه إن ثبت الحد بالإقرار لم يحفر لها. وإن ثبت بالبينة حفر لها إلى الصدر. قال أبو الخطاب: وهذا أصح عندى، وهو قول أصحاب الشافعى، لما روى أبو بكر وبريدة، أن النبى ﷺ رجم امرأة فحفر لها إلى التندوة. رواه أبو داود.

ولأنه أستر لها، ولا حاجة إلى تمكينها من الهرب، لكون الحد ثبت بالبينة، فلا يسقط بفعل من جهتها، بخلاف الثابت بالإقرار، فإنها تترك على حال لو أرادت الهرب تمكنت منه،

ولا بعقله، فلما كان الرابعة حفر له حفرة ثم أمر به فرجم. قال: فجاءت الغامدية، فقالت: يا رسول الله! إني قد زنيت فطهرني، وأنه ردها، فلما كان الغد قالت: يا رسول الله لم تردني، لعلك أن تردني كما رددت ماعزا، فو الله إني لحبلى، قال: أما لا فاذهبى حتى تلدى، قال: فلما ولدت أتته بالصبي فى خرقة، قالت: هذا قد ولدته، قال اذهبي فأرضعيه حتى تفطمي، فلما فطمته أتته بالصبي فى يده كسرة خبز فقالت: هذا يا نبي

لأن رجوعها عن إقرارها مقبول. ولنا أن أكثر الأحاديث على ترك الحفر، فإن النبي ﷺ لم يحفر للجهنمية ولا لما عز ولا لليهوديين، والحديث الذى احتجوا به غير معمول به، ولا يقولون به، فإن التى نقل عنه الحفر لها ثبت حدها بإقرارها، ولا خلاف بيننا فيها. فلا يسوغ لهم الاحتجاج به مع مخالفتهم له. اهـ (١٢٣: ١١).

قلت: فهؤلاء أئمة الحديث ينكرون ثبوت الحفر للمرأة أيضا، وبعض الناس يريد إثباته للرجل، وإجماع الفقهاء على عدم الحفر له..

وقال الحافظ فى "الفتح": "قال ابن شهاب: فأخبرني من سمع جابر بن عبد الله صرح يونس ومعمار فى روايتهما أنه أبو سلمة بن عبد الرحمن، قال: فكنت فيمن رجمه، فرجمناه بالمصلى، فلما أذلقته الحجارة هرب، فأدركناه بالحرة فرجمناه، زاد معمر فى روايته: حتى مات. وفى حديث أبى سعيد: حتى أتى عرض، بضم أوله أى جانب الحرة، فرميناه بجلاميد الحرة، حتى سكت. وعند الترمذى من طريق محمد بن عمرو عن أبى هريرة فى قصة ماعز: «فلما وجد مس الحجارة فرشتد، حتى مر برجل معه لحى جمل فضر به، وضربه الناس حتى مات». وعند أبى داود والنسائى من رواية يزيد بن نعيم بن هزال عن أبيه فى هذه القصة: «فوجد مس الحجارة، فخرج يشتد، فلقيه عبد الله بن أنيس وقد عجز أصحابه، فنزع له بوظيف بعير فرماه فقتله». ووقع فى رواية للطبرانى فى هذه القصة: فضر ساقه، فصرعه ورجموه، حتى قتله. وفى حديث أبى هريرة عند النسائى: فانتهى إلى أصل شجرة فتوسد يمينه حتى قتل. وللنسائى من طريق أبى مالك عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ: فذهبوا به إلى حائط يبلغ صدره، فذهب يثب فرماه رجل، فأصاب أذنه فصرع فقتله. اهـ (١٢: ١١٠). قلت: فاعل من قال: "فحفروا له حفرة إلى صدره ثم رجموه". كما فى رواية عن بريدة عند الحاكم فى "المستدرک" (٣٦٢: ٤). وقال: صحيح على شرط مسلم. عبر عن ذهابهم به إلى حائط يبلغ صدره بالحفرة، وبرواية الحاكم هذه وهن ما قاله الحافظ فى "الفتح": ويمكن الجمع بأن المنفى حقيرة لا يمكنه الوثوب منها، والمثبت عكسه اهـ.

الله قد فطمته، وقد أكل الطعام، فدفن الصبي إلى رجل من المسلمين، ثم أمر بها، فحفر لها إلى صدرها، وأمر الناس، فرجموها». الحديث. رواه مسلم (٦٨:٢). وفي هذه الرواية لأحمد: فأمر النبي ﷺ، فحفر له حفرة، فجعل فيها إلى صدره. ثم أمر الناس برجمه. كما في "نيل الأوطار" (٢٣:٧).

فإن المثبت حفرهم له إلى صدره ومثله لا يمكن الثوب منه.

ويرد على من قال: "إنهم في أول الأمر لم يحفروا له، ثم لما فر فأدركوه، حفروا له حفرة فانتصب لهم فيها". ما تضافرت الروايات عليه من أن ماعزا لما خرج يشتد إلى جانب الحرة وقد عجز أصحابه، رماه رجل بلحى جمل، أو يوظيف بعير، فصرعه ورجموه حتى قتلوه. فأى حاجة كانت لهم إلى الحفر بعد ما صرع وسقط. وأما قول بعض الناس: "ولما حفروا له في آخر أمرهم" فمردود بأنهم لم يرجعوا إليه ﷺ إلا بعد ما رجموه وقتلوه، فمتى أمرهم النبي ﷺ بالحفر؟ ألا ترى أنهم لما ذكروا له فرار ماعز حين وجد مس الحجارة ومس الموت، قال لهم رسول الله ﷺ: «هلا تركتموه لعله أن يتوب فيتوب الله عليه». وهو صريح في أنهم لم يذكروا فراره للنبي ﷺ إلا بعد ما قتلوه، ومن أنكر ذلك فهو مكابر مجادل. ويرد قول من قال: "إنهم حفروا له أولا، ثم خرج من الحفرة يشتد". قول أبي سعيد: "فوالله ما أوثقناه ولا حفرنا له، ولكنه قام لنا". رواه مسلم وأبو داود، فمن نفى الحفر حالفا بالله أولى من ذكره، فإن الصحابي لا يحلف بالله على نفى شيء إلا وهو على يقين من انتفاءه.

فالحق ما قاله ابن الهمام: "إن ذكر الحفر في حديث رجم ماعز منكر لمخالفة الروايات الصحيحة المشهورة، والروايات الكثيرة المتظافرة" اهـ. وقال النووي في شرح مسلم في حديث أبي سعيد، وقوله: "فما أوثقناه ولا حفرنا له" ما نصه: "أما قوله: فما أوثقناه، فهكذا الحكم عند الفقهاء، وأما الحفر للمرجوم والمرجومة ففيه مذاهب للعلماء، قال مالك وأبو حنيفة وأحمد رضي الله عنهم في المشهور عنهم: لا يحفر لواحد منهما، وقال قتادة وأبو ثور وأبو يوسف وأبو حنيفة في رواية: يحفر لهما، وقال بعض المالكية: يحفر لمن يرمم بالبينة، لا لمن يرمم بالإقرار، وأما أصحابنا فقالوا: لا يحفر للرجل مطلقا، وأما المرأة فالأصح إن ثبت زناها بالبينة استحب، وإن ثبت بالإقرار فلا، ليتمكنها الهرب إن رجعت" اهـ ملخصا (٦٧:١). وفي كتاب الخراج للإمام أبي يوسف: "ينبغي أن يبدأ بالرجم للشهود (إذا كان ثبوت الزنا بالبينة). ثم الإمام، ثم الناس، فأما الرجل فلا يحفر له، وأما المرأة فيحفر لها إلى السرة، هكذا حدثنا يحيى بن سعيد عن مجالد

باب أن الحدود إلى السلطان

٣٦٣٩- عن مسلم بن يسار، قال: كان أبو عبد الله رجل من الصحابة، يقول:

عن عامر (هو الشعبي) أن علياً رضي الله عنه رجم امرأة فحفر لها إلى السرة، قال عامر: أنا شهدت ذلك، وقد بلغنا أن النبي ﷺ لما أتته الغامدية، فأقرت عنده بالزنا أمر بها، فحفر لها إلى الصدر، وأمر الناس فرجموا، ثم أمر بها فصلى عليها، ودفنت "اهـ (١٩٤). وفيه الحفر للمرأة دون الرجل خلاف ما نسب إليه النووي.

باب أن الحدود إلى السلطان

قوله: عن مسلم إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. وفي "فتح الباري" (١٢: ١٤٥): قال الطحاوي: لا نعلم له مخالفاً من الصحابة، وتعقبه ابن حزم فقال: "بل خالفه اثنا عشر نفساً من الصحابة" اهـ. وفي "التلخيص الحبير" (٢: ٣٥٤): "الشافعي عن مالك عن نافع أن عبداً لابن عمر سرق وهو آبق، فأرسل به عبد الله إلى سعيد بن العاص وهو أمير المدينة ليقطع يده، فأبى سعيد أن يقطع يده، وقال لا تقطع يد العبد إذا سرق، فقال له ابن عمر: في أي كتاب وجدت هذا؟ فأمر به ابن عمر فقطعت يده" اهـ.

قلت: إسناده صحيح جليل، وفيه أيضاً: "رواه عبد الرزاق في مصنفه عن معمر عن أيوب عن نافع أن ابن عمر قطع يد غلام له سرق، وجلد عبداً له زنا من غير أن يرفعهما إلى الوالي" اهـ.

قلت: إسناده صحيح جليل، وفيه أيضاً (٢: ٣٥٥): "الشافعي وعبد الرزاق عن سفيان عن عمرو بن دينار عن الحسن بن محمد بن علي رضي الله عنه، أن فاطمة بنت رسول الله ﷺ حدثت جارية لها زنت. ورواه ابن وهب عن ابن جريج عن عمرو بن دينار: أن فاطمة بنت رسول الله ﷺ كانت تجلد وليدتها خمسين إذا زنت" اهـ. قلت: رجالهما رجال الجماعة ولكن الحسن ابن محمد بن علي لم يدرك فاطمة، وفي "موطأ الإمام مالك" (٣٥٢) "عن عبد الله بن أبي بكر^(١) ابن عمرو بن حزم عن عمرة بنت عبد الرحمن، أنها قالت: خرجت عائشة زوج النبي ﷺ إلى مكة ومعها مولاتان، ومعها غلام لبنى عبد الله بن أبي بكر الصديق، فذكر قصة فيها أنه سرق واعترف، فأمرت به عائشة زوج النبي ﷺ فقطعت يده" اهـ.

قلت: رجاله رجال الجماعة. وفي "التلخيص الحبير" (٢: ٣٥٤): "مالك في الموطأ"

(١) هكذا في الأصل وفي "تهذيب التهذيب": أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم (١٦٤: ٥) وهو الصحيح.

الزكاة والحدود والفتن والجمعة إلى السلطان. رواه الطحاوي (فتح الباري ١٢: ١٤٤). قلت: إسناده صحيح أو حسن على قاعدة الفتح.

عن محمد بن عبد الرحمن بن سعد بن زرارة أنه بلغه: أن حفصة رضي الله عنه قتلت جارية لها سحرتها، وكانت قد دبرتها "أه".

قلت: ومحمد هذا من أتباع التابعين ثقة، ومن رجال الجماعة كما في "التقريب" (١٨٩) وفي "نيل الأوطار" (٣٤: ٧): "عن أبي هريرة عن النبي ﷺ، قال: إذا زنت أمة أحدكم فتيبن زناها فليجلدها الحد، ولا يثرب عليها" الحديث. وفي حديث طويل: «أقيموا الحدود على ما ملكتم أيمانكم». رواه مسلم والبيهقي والحاكم وأحمد وأبو داود، كما في النيل أيضا (٣٤: ٧). قال بعض الناس: "فهذه الآثار الصحيحة الفعلية، والأحاديث الصحاح القولية صريحة في أن السيد يقيم الحد على مملوكه، والتأويل بأن معناه أن المولى يرفع إلى الزوالى لا حاجة إليه مع بعده". قلت: لا دلالة في هذه الأخبار على ما ذهبوا إليه، وذلك لأن قوله عليه السلام: «أقيموا الحدود على ما ملكتم أيمانكم». هو كقوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾. وقوله: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾. ومعلوم أن المراد رفعه إلى الإمام لإقامة الحد، لأنه قد ثبت باتفاق الجميع أن المأمورين بإقامة هذه الحدود على الأحرار هم الأئمة والحكام، ولم تفرق هذه الآيات بين الأحرار والعبيد، فوجب أن يكون فيهم جميعا، وأن يكون الأئمة هم المخاطبين بإقامة الحدود على الأحرار والعبيد دون الموالى. ويدل على ذلك أيضا أنه لو جاز للمولى أن يسمع شهادة الشهود على عبده بالسرقة فيقطعه، ثم يرجع الشهود عن شهادتهم أن يكون له تضمين الشهود ومعلوم أن تضمين الشهود يتعلق بحكم الحاكم بالشهادة، لأنه لو لم يحكم بشهادتهم لم يضمّنوا شيئا، فكان يصير حاكما لنفسه بإيجاب الضمان عليهم، وذلك لا يجوز، ولو لم يكن له تضمين الشهود كان هو والأجنبي سواء، ولا بد لذلك من دليل، فإن من له إقامة الحد يكون له تضمين الشهود أيضا إذا رجعوا عن شهادتهم، وأيضا: فإن المولى والأجنبي سواء في حد العبد والأمة، بدلالة أن إقراره به عليه غير مقبول. وإن إقرار العبد على نفسه بذلك مقبول وإن جحد المولى فلما كان في ذلك في حكم الأجنبيين وجب أن يكون المولى بمنزلة الأجنبي في إقامة الحد عليه، وإنما جاز للحاكم أن يسمع البينة ويقيم الحد لأن قوله مقبول في ثبوت ما يوجب الحد عنده، فلذلك سمع البينة وحكم بالحد.

وأما قوله عليه السلام: «إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها». فإنه ليس كل جلد حدا، ولا كل

٣٦٤٠- عن علي بن عبد العزيز نا الحجاج بن المنهال نا حماد بن سلمة عن يحيى البكاء عن مسلم بن يسار، عن أبي عبد الله رجل من أصحاب النبي ﷺ، قال: "كان ابن عمر يأمرنا أن نأخذ عنه، قال: هو عالم فخذوا عنه، فسمعتة يقول: الزكاة، والحدود، والفيء، والجمعة إلى السلطان". أخرجه ابن حزم في "الحلى" (١٦٥: ١١) ولم يعله بشيء، ولو كان له علة لصاح بها.

حد حدا حقيقيا، لأن الجلد قد يكون على وجه التعزير، فإذا عزرناها فقد قضينا عهدة الخبر، ويدل على أنه أراد التعزير دون الحد الحقيقي قوله: "لا يثرب عليها". يعني ولا يعيرها (وقول ابن مسعود وغيره: إن المولى مجلده مملوكته المحدود في بيته) ومن شأن إقامة الحد أن يكون بحضرة الناس، لقوله تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾، ليكون أبلغ في الزجر والتنكيل، فلما قال: "ولا يثرب عليها" دل ذلك على أنه أراد التعزير لا الحد، وإن سلمنا أن المراد إقامة الحد على العبيد والإماء ولا حاجة إلى المرافعة إلى الإمام، فنقول: إن قوله ﷺ: «أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم» وقوله: «إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها الحد». لم يكن حكما عاما لجميع الموالى، بل خاصا ببعض الصحابة الذين ولاهم النبي ﷺ إقامة الحدود، كعلي رضي الله عنه وأمثاله، لظهور أن كل مولى لا يصلح لإقامة الحد، ولا يهتدى إليه سبيلا، ومن ولاه الإمام إقامة الحد يجوز له ذلك بالاتفاق، والآثار التي احتج بها الخصم محمولة على كون هؤلاء الصحابة ممن ولاه النبي ﷺ أو خلفاء إقامة الحدود، أو أنهم جعلوا الحكم الخاص عاما باجتهادهم قال الجصاص في أحكام القرآن له: "وقد روى عن الأعمش أنه ذكر إقامة عبد الله ابن مسعود حدا بالشام، فقال: هم أمراء حيث كانوا" اهـ (٢٨٣: ٣).

وأما ما ذكره الحافظ عن ابن حزم أنه قال: "بل خالفه أي أبا عبد الله الصحابي اثنا عشر نفسا من الصحابة" اهـ. فإن أراد به المخالفة قولاً فلا فدون إثباته خرط القتاد، وإن أراد به المخالفة عملاً ففيه ما ذكرنا من التأويل، فسلم قول أبي عبد الله من المعارضة، وإليه ذهب جماعة من التابعين، فقد أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه حدثنا عبدة عن عاصم عن الحسن قال: أربعة إلى السلطان: الصلاة والزكاة والحدود والقصاص. حدثنا ابن مهدي عن حماد بن سلمة عن جبلة بن عطية عن عبد الله ابن محيريز قال: الجمعة والحدود والزكاة، والفيء إلى السلطان. حدثنا عمر بن أيوب عن مغيرة ابن زياد عن عطاء الخراساني. قال: "إلى السلطان الزكاة، والجمعة، والحدود" اهـ (زيلعي ٨٤: ٢). قوله: "عن علي بن عبد العزيز" إلخ. دلالة على معنى الباب ظاهرة. لأن قوله: "الزكاة

٣٦٤١- عن الحسن البصري أنه (قال): "ضمن هؤلاء أربعا، الجمعة، والصدقة، والحدود، والحكم". أخرجه ابن حزم أيضا (١٦٥: ١١) ولم يعله بشيء.
 ٣٦٤٢- عن ابن محيريز أنه قال: "الحدود: والفئى، والزكاة، والجمعة إلى السلطان". أخرجه ابن حزم أيضا (١٦٥: ١١)، ولم يعله بشيء.

(وأراد به زكاة الأموال الظاهرة دون الباطنة) والحدود والفئى والجمعة إلى السلطان. صريح فى أن هذه الأمور مفوضة إليه شرعا، لا يجوز أن يستبد بشيء منها غيره بغير إذنه.
 الرد على ابن حزم فى مسألة الباب:

وقال ابن حزم: "إنه ليس فى شيء مما ذكرنا أن لا يقيم الحدود على الممالك ساداتهم، وإنما فيه ذكر الحدود عموما إلى السلطان، وهكذا نقول، لكن يخص من ذلك حدود الممالك إلى ساداتهم" اهـ (١٦٦: ١١ من "المحلى"). فقيه أنك قد اعترفت بدلالته على كون الحدود عموما إلى السلطان، وإذا كان كذلك فقد صح كونه معارضا للأدلة الدالة على كون حدود الممالك إلى ساداتهم، لأن الخاص يعارض العام عندنا، كما تقر فى الأصول، وقد ذكرنا أن كل ما استدلت به على أن السيد يجوز له إقامة الحد على عبده، لا يدل على ذلك أصلا، لا سيما والقائلون بذلك لا يطلقون لكل سيد إقامة الحد على عبده وإمائه، بل يقيدونه بأهل العدالة من المسلمين صرح به ابن حزم فى "المحلى" (١٦٨: ١١). ولا دلالة فيما ذكرناه من الدلائل على قيد العدالة فى السادات، وقد عرفت أن أصل استدلالنا على مسألة الباب إنما هو بعموم النص، وهو قوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾. وقوله: ﴿الزَّانِي وَالزَّانِيَةُ فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا﴾، الآية. فإنه عام فى كل سارق وسارقة. وكل زانية وزان، سواء كان عبدا أو حرا، أمة أو حرة، وقد ثبت باتفاق الجميع أن الخطاب فيه للأئمة والحكام، فوجب أن تكون الحدود إليهم فى العبيدة والأحرار جميعا، وقد جاء أثر أبى عبد الله موافقا للنص. وأيده أقوال جماعة من التابعين، فالحجة به قائمة، والاستدلال به تام، وبذلك اندحض قول ابن حزم: "ثم أيضا لو كان فيما ذكرناه (من قول أبى عبد الله الصحابى وآثار التابعين) لما كانت فيه حجة، لأنه لا حجة فى قول أحد دون رسول الله ﷺ" اهـ (١٦٦: ١١).

فإن قول الصحابى إذا جاء موافقا لنص القرآن كان أولى من خبر واحد يعارضه، كيف وقد بينا أن كل ما ذكرتموه لا يدل على ما ذهبتم إليه للاحتتمالات التى مر ذكرها.

٣٦٤٣- عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر، قال: "إن جارية لحفصة سحرتها، واعترفت بذلك، فأخبرت بها عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب، فقتلها، فأنكر ذلك عليها عثمان بن عفان، فقال له ابن عمر: ما تنكر على أم المؤمنين؟ امرأة سحرت فاعترفت، فسكت عثمان". رواه عبد الرزاق كما في "المحلى" (١١: ١٦٤). وسنده صحيح، وزاد الطبراني: "فكان عثمان أنكر عليها ما فعلت دون السلطان". كذا في "مجمع الزوائد" (٦٦: ٤).

٣٥٤٤- قال: نا حماد بن سلمة نا أبو عمران - هو الجوني -: "أن ساحرا كان عند الوليد بن عقبة، فجعل يدخل في بقرة، ثم يخرج منها، فرآه جندب، فذهب إلى بيته، فالتفع على سيفه، فلما دخل الساحر جوف البقرة ضربهما. وقال: أتأتون السحر وأنتم تبصرون. فاندفع الناس، وتفرقوا، وقالوا: حرورى فسجنه الوليد، وكتب به إلى عثمان بن عفان. فكان يفتح له بالليل. فيذهب إلى أهله فإذا أصبح رجع إلى السجن". أخرجه ابن حزم في "المحلى" (١١: ٣٩٦). وأعله بالإرسال. ورواه البخاري في "التاريخ" من طريق خالد الحذاء عن أبي عثمان هو النهدي، والبيهقي في "الدلائل" من طريق ابن وهب عن ابن لهيعة عن أبي الأسود. وروى ابن السكن من طريق يحيى بن كثير صاحب البصري: حدثني أبي حدثنا الجريري عن عبد الله بن بريدة عن أبيه. فذكر الحديث بطوله: "وأن أمره رفع إلى عثمان فقال: أشهرت سيفا في الإسلام، لولاما

قوله: "عن عبيد الله بن عمر" إلخ. فيه أن عثمان بن عفان رضى الله عنه أنكر على أم المؤمنين إقامة الحد على وليدتها دون السلطان، مع ما قد ثبت عن رسول الله ﷺ أنه قال: "حد الساحر ضربة بالسيف". أخرجه الحاكم في "المستدرک"، وصححه هو والذهبي كلاهما (٣٦٠: ٤). وقد سبق الكلام في ذلك في أحكام المرتدين من كتاب الجهاد، فثبت بذلك أن المولى لا يجوز له إقامة الحد على عبده وأمته إلا بعد المراجعة إلى السلطان بإذنه.

قوله: "قال نا حماد بن سلمة" إلخ. فيه إنكار الوليد وعثمان بن عفان وسلمان رضى الله عنه على جندب إقامة الحد على الساحر بدون السلطان، مع كون الساحر أدنى حرمة من العبد الزاني والسارق، لكونه كافرا أو مرتدا مستحل الدم، بخلاف الزاني والسارق، فإنه مع كل ذلك مسلم محرم الدم، فثبت بذلك أن إقامة الحدود إنما هي إلى السلطان دون غيره، والله أعلم.

سمعت من رسول الله ﷺ فيك لضربتك بأجود سيف بالمدينة. وأمر به إلى جبل الدخان "كذا في" الإصابة" (٢٦٢:١). وهذا سند موصول. والمرسل إذا تعددت مخارجه أو جاء من وجه آخر موصول ولو ضعيفا كان حجة عند الكل. كما مر في المقدمة. والحديث أخرجه الحاكم في "المستدرک" (٣٦١:٤). من رواية الأشعث عن الحسن: "أن أميرا من أمراء الكوفة دعا ساحرا يلعب بين يدي الناس. فبلغ جندبا. فأقبل بسيفه وضربه به. فأخذه الأمير فحبسه. فبلغ ذلك سلمان. فقال: بقسما صنعا. لم يكن ينبغي لهذا وهو إمام يؤتم به يدعو ساحرا يلعب بين يديه. ولا ينبغي لهذا أن يعاتب أميره بالسيف" اهـ. ملخصا. سكت عنه الحاكم والذهبي كلاهما.

٣٦٤٥- عبد الرزاق عن عبيد الله بن عمر عن نافع، قال: "أبق غلام لابن عمر فمر على غلثة لعائشة أم المؤمنين، فسرقت منهم جرابا فيه تمر، وركب حمارا لهم فأتى به ابن عمر فبعث به إلى سعيد بن العاص، وهو أمير على المدينة، فقال سعيد: لا يقطع غلام أبق، فأرسلت إليه عائشة إنما غلتمتي غلتمتك، وإنما جاع وركب الحمار ليلغ عليه، فلا تقطعه قال: فقطعه ابن عمر. أخرجه ابن حزم في المحلى (١٦٤:١١) وسنده صحيح.

٣٦٤٦- وعنه عن رجل عن سلام بن مسكين، أخبرني عن حبيب بن أبي فضالة أن صالح بن كريكز حدثه: "أنه جاء بجارية له إلى الحكم بن أيوب، قال: فبينما أنا جالس إذ جاء أنس بن مالك فجلس، فقال: يا صالح! ماهذه الجارية معك؟ قلت: جاريتنا بغت

قوله: "عبد الرزاق" إلخ. احتج به بعض الأئمة على أن للسيد قطع عبده إذا سرق من غير مرافعة إلى الوالي. ولا حجة لهم فيه: فإنه لو كان كذلك لم يرسل ابن عمر هذا العبد إلى سعيد أصلا. فكان بعثه به إلى سعيد دليلا على أن إقامة الحد إنما هي إلى الأمراء ولكن لما عطل سعيد الحد عن العبد الآبق جملة وكان ذلك خلاف الشرع لم يرد به كتاب ولا سنة قطع ابن عمر إحياء للسنة، لا لأن السادة يجوز لهم إقامة الحدود على عبيدهم مطلقا فافهم. ودليل ذلك أن عائشة رضی الله عنها شفعت إلى ابن عمر في درء الحد عن هذا العبد. ولو كان المولى كالأمير والإمام في إقامة الحدود على العبيد والإماء لم يجز لأحد أن يشفع إليه في درأ الحد عنه. فبين أن ثبوت الحد عند المولى ليس كثبوتة عند الحاكم، فلا يجوز له إقامته إلا تعزيرا أو تأديبا. والله تعالى أعلم.

قوله: "وعنه عن رجل" إلخ. دلالة على الباب ظاهرة. كدلالة ما قبله، فإن أنسا شفع إلى

فأردت أن أرفعها إلى الامام، ليقيم عليها الحد، قال: لا تفعل، رد جاريتك، واتق الله، واستر عليها. قلت: ما أنا بفاعل حتى أرفعها، قال له أنس: لا تفعل، وأطعني، قال صالح: فلم يزل يراجعني حتى قلت له أردھا على أن ما كان على من ذنب فأنت له ضامن. فقال أنس: نعم! قال: فرددتھا. أخرجه ابن حزم في "المحلى" (١٦٥: ١١). وأعله بأنه عمن لم يسم. قلت: لا ضير، فإن المجهول في القرون الثلاثة مقبول عندنا. لا سيما وقد قال عبد الرزاق: "وبه نأخذ". كما في "المحلى" أيضا. والمحدث لا يأخذ بما لا يصلح للاحتجاج به.

٣٦٤٧- عن معمر عن الزهري عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه. قال: "في الأمة إذا كانت ليست بذات زوج، فظهر منها فاحشة جلدت نصف ما على المحصنات

صالح في درأ الحد عن أمته، ولا يجوز الشفاعة في الحدود بعد بلوغها إلى من له إقامتها، فثبت أن المولى ليس له إقامة الحد على عبده وأمته إلا تعزيرا أو تأديبا. ويجوز له العفو عن مملوكه في الحدود.

الرد على ابن حزم في تضعيفه قول ربيعة وهو أقوى من قول الجمهور في الباب

قوله: "عن معمر" إلخ. فيه دلالة على أن قوله ﷺ في الأمة: «إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها» الحديث، لم يكن مطلقا عند ابن عمر، بل مقيدا بمن لم تكن ذات زوج، وهو قول ربيعة، فبطل قول ابن حزم: "ثم نظرنا في قول ربيعة، فوجدناه قولاً لا تؤيده حجة، لا من قرآن ولا من سنة صحيحة" اهـ (١٦٦: ١١ من "المحلى") كيف وقد روى الشيخان من طريق ابن شهاب عن عبيد الله بن عتبة عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحصن؟ قال: "إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم يبعوها ولو بضعفير" الحديث. وهو صريح في تقييد الأمر بالجلد والبيع بأمة لم تحصن، فعليه يحمل ما رواه مسلم وغيره من غير تقييد بها من طريق المقبرى عن أبي هريرة رفعه: "إذا زنت أمة أحدكم فتبين زناها فليجلدها الحد، ولا يثرب عليها". الحديث. فإن ابن حزم وغيره قائلون بحمل المطلق على المقيد، وإذا كان كذلك كان قول ربيعة مؤيدا بالسنة الصحيحة. وإزداد قوة على قوة بقول ابن عمر هذا، وهل إنكار ابن حزم ذلك إلا مكابرة وتحكم بالباطل. فلو سلمنا أن المخاطب بقوله ﷺ: «فاجلدوها». هم الموالى دون الأمراء والحكام، فهو مختص بالإماء التي لم تحصن ولم تتزوجن،

من العذاب، يجلدّها سيدها. فإن كانت من ذوات الأزواج رفع أمرها إلى الإمام.“
أخرجه عبد الرزاق كما في “المحلى” (١١: ١٢٥). وسنده صحيح.

ولا حجة لمن رأى السيد يقيم جميع الحدود على ممالكه، لا من قرآن ولا من سنة صحيحة.
وبهذا ظهر ضعف مذهب الجمهور ومن وافقهم من أهل الظاهر كابن حزم وأمثاله. وأما
مذهب ربيعة فإنه وإن كان أقوى من مذهب الجمهور ظاهراً ولكنه ضعيف أيضاً، لما ذكرنا من
إنكار عثمان وسلمان رضي الله عنهما على من أقام الحد على وليدته، أو على ساحر دون السلطان،
ولما ذكرنا من شفاعاة أم المؤمنين عائشة وأنس بن مالك إلى الموالى فى درأ الحدود عن عبيدهم
وإماءهم، ومحال أن ينكروا عليهم أمراً قد أذن لهم النبي ﷺ فيه، أو يشفعوا فى حد من حدود
الله بعد بلوغه إلى من له إقامته، فثبت أن ليس كل جلد حداً، ولا كل حد حداً حقيقياً، لأن الجلد
والحد قد يكون على وجه التعزير، ويدل على أنه ﷺ أراد بقوله: “فليجلدها”. التعزير دون الحد
الحقيقى قوله: “لا يثرب عليها”. يعنى لا يعيرها، وقول ابن مسعود وغيره: “إن المولى يجلد
مملوكه الحدود فى بيته”. ومن شأن إقامة الحد أن يكون بحضرة الناس بطريق الإعلان، فلما قال:
”ولا يثرب عليها”. دل ذلك على أنه أراد التعزير لا الحد كما مر كل ذلك مستوفى. فإن أراد ابن
عمر هذا وإلا فعثمان وسلمان وعائشة وابن مسعود أجل منه، وأعرف بمراد النبي ﷺ. وروى عبد
الرزاق عن العطف بن خالد الخزومى أبو صفوان، قال: رأيت سالم ابن عبد الله وهو واقف على
جدار بيت لبنى أخ له أيتام، أتاه غلمة أربعة، ومعهم غلام هو أشف منهم، فقالوا: يا أبا عمر! انظر
ما يصنع هذا. قال: وماذا يصنع؟ قال: فسل خيطاً من ثوبه فقطعه، وسالم ينظر إليه، فجمعه بين
إصبعين من أصابعه، ثم تفل عليه مرتين أو ثلاثاً، ثم مده، فإذا هو صحيح ليس به بأس فسمعت
سالم يقول: لو كان لى من الأمر شيء لصلبته. أخرجه ابن حزم فى “المحلى” (١١: ٣٩٥).

ولم يعله بشيء، وموضع الاستشهاد منه قوله: “لو كان لى من الأمر شيء”. ومن طريق
عبد الرزاق عن مالك بن أنس عن محمد بن عبد الرحمن هو أبو الرجال، عن عمرة بنت عبد
الرحمن: “أن عائشة أم المؤمنين أعتقت جارية لها عن وبر، وأنها سحرتها، واعترفت بذلك،
وقالت: أحببت العتق، فأمرت بها عائشة ابن أخيها أن يبيعها من الأعراب ممن يسىء ملكتها،
وقالت: اتبع بثمانها رقبة فأعتقها”. وهذا سند صحيح. وفى كل ذلك دليل على أن الموالى لا يقيم
الحد على عبيده وإماءه دون السلطان. وأما ما روى عن عائشة: أنها أمرت بقطع عبد قد سرق.
فقد مر عليها زمان وليت فيه أمور المسلمين، وهو الذى تذكر فيه أبو بكره قول النبي ﷺ:
«لا يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة»، فتدبر.

٣٦٤٨- وعن عبد الله بن مسعود وغيره قالوا: "إن الرجل يجلد مملوكته الحدود في بيته". أخرجه ابن حزم أيضا ولم يعله بشيء.

قد شرط من قال للسيد إقامة الحد على رقيقه شروطا كثيرة لا ذكر لها في الحديث الذي قد احتج بها

وقال الموفق في "المغنى": "للسيد إقامة الحد بالجلد على رقيقه في قول أكثر العلماء، روى نحو ذلك عن علي وابن مسعود وابن عمر وأبي حميد وأبي السيد الساعديين، وفاطمة بنت النبي، (قد مر تأويله فتذكر) وعلقمة والأسود والزهرى وهبيرة بن رويم وأبي ميسرة ومالك والثوري والشافعي وأبي ثور وابن المنذر، وقال ابن أبي ليلى: أدركت بقايا الأنصار يجلدون ولائدهم في مجالسهم الحدود إذا زنوا. (لم يدرك ابن أبي ليلى الصحابة، وإنما أدرك التابعين وأتباعهم، وهو محمول على التعزير)، وعن الحسن بن محمد: أن فاطمة حدث جارية لها. وعن إبراهيم: أن علقمة والأسود كانا يقيمان الحدود على من زنى من خدم عشائريهم. روى ذلك سعيد في سننه. (قلت: أما بنت الرسول ﷺ فكانت مأذونة في ذلك، وإلا لأنكروا عليها كما أنكر عثمان على حفصة، وفعل علقمة والأسود محمول على التعزير. ألا ترى أنهم أقاموا الحد على خدم عشائريهم ولم يكونوا عبيدا لهما؟ ويحتمل أن يكونا مأذونين في ذلك من قبل الأمير).

وقال أصحاب الرأي: ليس له ذلك، لأن الحدود إلى السلطان (بدليل ما مر في المتن من الأحاديث والآثار) ولأن من لا يملك إقامة الحد على الحر لا يملكه على العبد كالصبي (ولأن المولى لا يملك تضمين الشهود إذا رجعوا، فكان هو والأجنبي سواء كما تقدم) ولأن الحد لا يجب إلا بينة أو إقرار، ويعتبر لذلك شروط من عدالة الشهود، ومجيئهم مجتمعين أو في مجلس واحد، وذكر حقيقة الزنا وغير ذلك من الشروط التي تحتاج إلى فقيه يعرفها، ويعرف الخلاف فيها، والصواب منها، وكذلك الإقرار، فينبغي (أى يجب) أن يفوض ذلك إلى الإمام أو نائبه، كحد الأحرار (وإلا لم يكن الحد الذي يقيمه المولى على عبده وأمه حدا شرعيا، بل ظلما وعدوانا. لعدم اهتدائه إلى الشروط التي لا يجوز إقامة الحد بدونها) ولأنه حد هو حق لله تعالى، فيفوض إلى الإمام كالقتل والقطع.

قال الموفق: "ولنا ما روى سعيد عن أبي هريرة مرفوعا: إذا زنت أمة أحدكم فتيقن زناها فليجلدها، الحديث. وعن علي: أقيموا الحدود على ما ملكت أيما نكم (قد مر تأويله فتذكر) ولأن السيد يملك تأديب أمته وتزويجها، فملك إقامة الحد عليها كالسلطان. (قلنا: هذا منقوض بالأب،

فإنه يملك تأديب ابنه وبنته وتزويجها، ولكنه لا يملك إقامة الحد عليهما، وكذلك الزوج يملك تأديب الزوجة، ولا يملك إقامة الحد عليها، فالجواب الجواب).

قال: إذا ثبت هذا فإنما يملك إقامة الحد بشروط أربعة (قلنا: قوله ﷺ: «إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها. مطلق عن أكثر هذه الشروط، فالتقييد بها تقييد للمطلق بلا دليل) أحدها أن يكون جلدا كحد الزنا والشرب وحد القذف. فأما القتل في الردة والقطع في السرقة فلا يملكها إلا الإمام، وهذا قول أكثر أهل العلم، ووجه آخر أن السيد يملكهما، وهو ظاهر مذهب الشافعي (وأهل الظاهر كابن حزم وغيره) لعموم قول النبي ﷺ أقيموا الحدود على ما ملكت أيما نكم. وروى أن ابن عمر قطع عبدا سرق، وكذلك عائشة، وعن حفصة أنها قتلت أمة لها سحرتها، ولأن ذلك حدا شبه الجلد. ولنا أن الأصل تفويض الحد إلى الإمام، لأنه حق لله تعالى، فيفوض إلى نائبه، كما في حق الأحرار، ولما ذكره أصحاب أبي حنيفة (من الدلائل) وإنما فوض إلى السيد الجلد خاصة لأنه تأديب والسيد يملك تأديب عبده وضربه على الذنب، وهذا من جنسه.

(قلت: فيه ما فيه فتذكر، وأيضا: فإن الحد ليس من جنس التأديب، بل من جنس العقوبات، لكون مبناه على الإعلان والاشتهار، ومبنى التأديب على الإخفاء والاستتار، والذي هو من جنس التأديب إنما هو التعزير) قال: "وإنما افترقا في أن هذا مقدر والتأديب غير مقدر، وهذا لا أثر له في منع السيد منه". (قلنا: بل قد افترقا في أن الحد لا يجب إلا ببينة أو إقرار، ويعتبر لذلك شروط من عدالة الشهود، ومجيئهم مجتمعين في مجلس الحكم، وذكر حقيقة الزنا، وغير ذلك من الشروط التي لا يحتاج إليها في التأديب).

قال: "بخلاف القطع والقتل، فإنهما إتلاف لجملة أو بعضه الصحيح، ولا يملك السيد ههنا من عبده، ولا شيئا من جنسه. والخبر الوارد في حد السيد عبده إنما جاء في الزنا خاصة، وإنما قسنا عليه ما يشبهه من الجلد". (قلنا: لا يصح إقامة الحد بالقياس، لكونه مما يدرأ بالشبهات، وإلا فليجز قياس الأب والزوج على المولى. فيجوز لهما إقامة الحد على الأولاد والزوجة، ولا قائل به، وأيضا: فقد اعترفت بأن الأصل، تفويض الحد إلى الإمام، فالخبر الوارد في حد السيد عبده وارد على خلاف الأصل، فليقتصر على مورده، وهو الجلد في الزنا خاصة لا يتعداه إلى غيره فافهم). قال: "وقوله: أقيموا الحدود على ما ملكت أيما نكم. إنما جاء في سياق الجلد في الزنا. فإن أول الحديث عن علي، قال: أخبر النبي ﷺ بأمة لهم فجرت، فأرسلني إليها، فقال: اجلدها الحد.

وذكر الحديث، وفيه: وأقيموا الحدود على ما ملكت أيماكم. قال: فالظاهر أنه إنما أراد ذلك الحد وشبهه. (قلنا: نعم! وبهذا اندحض استدلال ابن حزم بذلك على أن السيد يقيم جميع الحدود على مملكته، فإن الاحتمال يضر الاستدلال، لا سيما إذا كان منشأ الاحتمال مذكورا في سياق الحديث. ولنا أن نقول: إن المخاطب بقوله: "أقيموا الحدود". إنما هو على ومن كان مثله من الأمراء المأذونين بإقامة الحدود، ولا حاجة إذاً إلى تخصيصه بذلك الحد وشبهه، فإن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص المورد، ولفظ الحدود عام لجميع الحدود) قال: "وأما فعل حفصة فقد أنكره عثمان عليها، وشق عليه، وقوله أولى من قولها، وما روى عن ابن عمر فلا نعلم ثبوته عنه".

(قلت: لا شك في ثبوته، ولكن قد اختلفت الروايات عنه لما ذكرنا، فروى عنه أنه رفع العبد السارق إلى الوالي وروى عنه أنه قال: يحد السيد أمته إذا لم تكن متزوجة، ورفعها إلى الإمام إذا كانت متزوجة).

قال: "الشرط الثاني أن يختص السيد بالملوك، فإن كان مشتركا بين اثنين أو كانت الأمة مزوجة، أو كان المملوك مكاتباً، أو بعضه حراً، لم يملك السيد إقامة الحد عليه، وقال مالك والشافعي: يملك السيد إقامة الحد على الأمة المزوجة لعموم الخبر. ولنا ما روى عن ابن عمر، فذكر الأثر المذكور في المتن، وقال: ولم نعرف له مخالفاً في عصره، فكان إجماعاً. (قلت: وأين الإجماع وقد خالفه أبو عبد الله الصحابي كما ذكرناه في المتن)؟. قال: "والخبر مخصوص بالمشترك (اتفاقاً) فنقيس عليه (المزوجة) وفي المستأجرة والمرهونة وجهان".

"الشرط الثالث: أن يثبت الحد بينة أو اعتراف، فإن ثبت باعتراف فليسيد إقامته إذا كان يعرف الاعتراف الذي يثبت به الحد وشروطه. وإن ثبت بينة اعتبر أن يثبت عند الحاكم، لأن البينة تحتاج إلى البحث عن العدالة، ومعرفة شروط سماعها ولفظها، ولا يقوم بذلك إلا الحاكم". (قلت: إذا ثبت الحد عند الحاكم بالبينة وجب عليه أن يقيمه. ولم يجز له تعطيله، فخرج المولى من البين، وسقط حقه في إقامة الحد، وإن قامت البينة عند الحاكم ولم يقم الحد على المشهود عليه كان ذلك شبهة في البينة دائرة للحد، فالقول بإقامة السيد الحد مع اعتبار الثبوت عند الحاكم عجيبة من العجائب). قال: "ولا يقيم السيد الحد بعلمه، وهذا قول مالك، لأنه لا يقيمه الإمام بعلمه، فالسيد أولى، فإن ولاية الإمام للحد أقوى من ولاية السيد، لكونها متفقا عليها وثابتة بالإجماع، فإذا لم يثبت الحد في حقه بالعلم فهنا أولى".

قال: "الشرط الرابع أن يكون السيد بالغاً عاقلاً عالماً بالحدود وكيفية إقامتها، لأن الصبي

باب لا يجمع في الثيب بين الرجم والجلد

٣٦٤٩- عن موسى بن معاوية نا وكيع عن يحيى بن أبي كثير السقا عن الزهري

والجنون ليسا من أهل الولايات، والجاهل بالحد لا يمكنه إقامته على الوجه الشرعي، فلا يفوض إليه، وفي الفاسق وجهان، وكذا إن كان (المالك) مكاتبا، وفي المرأة أيضا احتمالا "أه ملخصا (١٥٠: ١٤٧). قلت: ولو شرطوا أن يكون السيد مأذونا بإقامة الحد من الإمام لاستغنوا عن هذه الشروط الكثيرة التي ذكروها، وإذا كان قول النبي ﷺ: «أقيموا الحدود على ما ملكت أيماكم». مخصوصا بالإجماع غير جار على عمومها، فنقول الحنفية أولى بالصواب، لكونه أقل تخصيصا وأخف تقييدا من غيره، كما لا يخفى والله تعالى أعلم.

وأما الأمر ببيع الأمة إذا زنت في الثلاثة أو الرابعة فمندوب عند الجمهور. خلافا لأبي ثور وأهل الظاهر، قال ابن بطال: "حمل الفقهاء الأمر بالبيع على الحض على مباحة من تكرر منه الزنا، لئلا يظن بالسيد الرضا بذلك، ولما في ذلك من الوسيلة إلى تكثير أولاد الزنا (وليس بواجب بدليل ما في حديث الصحيح: أن رجلا قال: يا رسول الله! إن امرأتى لا ترد يد لامس، قال: غربها، قال: إني أحبها قال: فاستمتع بها) قال: وحمله بعضهم على الوجوب، ولا سلف له من الأمة، فلا يستقل به"، قال الحافظ في الفتح: واستشكل الأمر ببيع الرقيق إذا زنى، مع أن كل مؤمن مأمور أن يرى لأخيه ما يرى لنفسه، وأجيب بأن السبب الذي باعه لأجله ليس محقق الوقوع عند المشتري، لجواز أن يرتدع الرقيق إذا علم أنه متى عاد أخرج، فإن الإخراج من الوطن المألوف شاق" أه (١٤٦: ١١).

قلت: ولا يخفى أن كل ذلك محتمل ليس بمتيقن، ويحتمل أن لا يرتدع بذلك، ويقترب عند المشتري أشد مما اقتربه عند البائع، فلا بد من حمل الأمر بالبيع على الندب دون الوجوب. وأتى ابن حزم ههنا من الظاهرية بعجيب، فحمل الأمر بالبيع في الثالثة على الندب. وفي الرابعة على الفرض، وقال: "ولا يلزم البيع في العبد إذا زنى، لورود الأمر بذلك في الأمة إذا زنت" أه (١٦٧: ١١). وهل هذا إلا كالقول بوجوب الجلد في قذف المحصنات، دون قذف المحصنين من الرجال، لورود النص في المحصنات.

باب لا يجمع في الثيب بين الرجم والجلد

قوله: "عن موسى بن معاوية" إلخ. فيه أن أبا بكر وعمر رضي الله عنهما لم يجمعا بين

”أن أبا بكر رضى الله عنه وعمر رجما ولم يجلدا“. أخرجه ابن حزم في ”المحلى“ (٢٣٣:١١) بسنده ولم يعله بشيء. ورجاله كلهم ثقات إلا أنه مرسل.

الرجم والجلد، وعزى الموفق ذلك إلى عثمان أيضا، فقال: ”روى عن عمر وعن عثمان أنهما رجما ولم يجلدا“ (١٢٤:١٠).

وقال الترمذى: ”وقال بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ، منهم أبو بكر وعمر وغيرهما: الثيب إنما عليه الرجم ولا يجلد، وقد روى عن النبي ﷺ مثل هذا في غير حديث في قصة ماعز وغيره أنه أمر بالرجم، ولم يأمر بأن يجلد قبل أن يرجم، والعمل على هذا عند بعض أهل العلم، وهو قول سفيان الثوري وابن المبارك والشافعى وأحمد“ (١٧٣:١).

وقال الحافظ فى ”الفتح“: ”وأما قصة ماعز فجاءت من طرق كثيرة متنوعة بأسانيد مختلفة، لم يذكر فى شيء منها أنه جلد، وكذلك الغامدية والجهينة وغيرهما، وقال فى ماعز: إذهبوا به فارجموه. وكذا قال فى حق غيره، ولم يذكر الجلد، فدل ترك ذكره على عدم وقوعه، ودل عدم وقوعه على عدم وجوبه“ اهـ (١٠٦:١٢).

قال بعض الناس: ”ويعارضه ما رواه مسلم (٧:٢) عن عبادة بن الصامت، قال: قال رسول الله ﷺ: «خذوا عني، خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلا، البكر بالبكر جلد مائة ونفى سنة، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم“. رواه الجماعة إلا البخارى والنسائى (٢:٧ و ٣). وفى صحيح البخارى (١٠٥:١٢) مع فتح البارى: حدثنا آدم حدثنا شعبة حدثنا سلمة بن كهيل، قال: سمعت الشعبي عن على رضى الله عنه، حين رجم المرأة يوم الجمعة، وقال: ”قد رجمتها بسنة رسول الله ﷺ“ اهـ وفى ”فتح البارى“ (١٠٥:١٢): ”قوله: حين رجم المرأة يوم الجمعة، فى رواية على ابن أبى الجعد: أن عليا أتى بامرأة زنت، فضرىها يوم الخميس، ورجمها يوم الجمعة. وكذا عند النسائى من طريق بهز بن أسد عن شعبة“ اهـ. وفيه أيضا: ”قوله: رجمتها بسنة رسول الله ﷺ“. زاد على بن الجعد: وجلدتها بكتاب الله. زاد إسماعيل بن سالم فى أوله عن الشعبي: قيل لعلى: جمعت حدين فذكره. وفى رواية عبد الرزاق: أجلدها بالقرآن وأرجمها بالسنة. قال الشعبي: وقال أبى بن كعب مثل ذلك“ اهـ. وفيه أيضا: ”وقال ابن المنذر: عارض بعضهم الشافعى، فقال: الجلد ثابت فى كتاب الله، والرجم ثابت بسنة رسول الله ﷺ، كما قال على، وقد ثبت الجمع بينهما فى حديث عبادة، وعمل به على رضى الله عنه، ووافقه أبى وليس فى قصة ماعز ومن ذكر معه تصريح

بسقوط الجلد عن المرجوم، لاحتمال أن يكون ترك ذكره لوضوحه، ولكونه الأصل، فلا يرد ما وقع التصريح به بالاحتمال. قلت: ادعى نسخ حديث عبادة من قال بعدم الجمع بين الرجم والجلد للمحصن، لما ورد عنه عليه السلام من واقعات الرجم بغير ذكر الجلد، تأمل.

وفي "نيل الأوطار" (٧): "وكيف يليق بعالم أن يدعى نسخ الحكم الثابت كتابا وسنة بمجرد ترك الراوى لذلك الحكم في قضية عين لا عموم لها؟ وهذا أمير المؤمنين على بن أبي طالب رضي الله عنه يقول بعد موته عليه السلام بعدة من السنين، لما جمع لتلك المرأة بين الرجم والجلد: جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله صلى الله عليه وآله. فكيف يخفى على مثله الناسخ وعلى من بحضرته من الصحابة الأكابر" اه؟ وفيه أيضا (٦:٧): ويجب (عن دعوى النسخ) بمنع التأخر المدعى، فلا يصلح ترك جلد ماعز للنسخ، لأنه فرع التأخر، ولم يثبت ما يدل على ذلك، ومع عدم ثبوت تأخره لا يكون ذلك الترك مقتضيا لإبطال الجلد الذي أثبت القرآن على كل من زنى، ولا ريب أنه يصدق على المحصن أنه زان، فكيف إذا انضم إلى ذلك من السنة ما هو صريح في الجمع بين الجلد والرجم للمحصن؟ كحديث عبادة المذكور "إلخ. فإن أجيب بأنه قد ثبت الرجم بالسنة المتواترة المجمع عليها كما نقله في "النيل" (٦:٧) وزيادة الجلد عليه زيادة بخبر الواحد على الخبر المتواتر. فيرد بأن خبر الواحد مؤيد، والأصل قوله تعالى: ﴿الزانية﴾ إلخ المتواتر القطعي الثبوت، القطعي الدلالة، فهو بعمومه يدل على وجوب الجلد على كل زان محصن وغير محصن، فرجم المحصن ثابت بالحديث المتواتر القطعي، وجلده بالآية القطعية المتواترة، فافهم حق الفهم اه.

فالجواب عن أصل الإشكال أن آية الرجم التي قرأها عمر رضي الله عنه بمحضر من الناس على المنبر، رواه أبو داود وغيره، ورواه أبي بن كعب عند إسماعيل ابن جعفر كما في "الإتقان" (٢٦:٢)، والحاكم عن زيد بن ثابت وسعيد بن العاص وعمر بن الخطاب رضي الله عنه بلفظ: "الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما نكالا من الله والله عزيز حكيم". تدل على أن حد الزاني الثيب المحصن الرجم فقط، وقوله: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾. يفيد أن حد الزاني الجلد فقط، سواء كان حرا أو عبدا، محصنا أو غير محصن، ولما خص منه العبيد والإماء بقوله تعالى: ﴿فإذا أحصن فإن أتتا بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب﴾. صارت الآية مخصوصة، فجاز أن يخص المحصن الزاني بدليل آخر، وهو قوله تعالى: "الشيخ والشيخة إذا زنيا" إلخ. وبما ورد من الإكتفاء بالرجم في أحاديث كثيرة، وسيأتى بيانها، ولو صح

الجمع بين الجلد والرجم عملاً بالآيتين لصح الجمع بين الخمسين والمائة جلدة في حق الإمام والعبيد كذلك، ولم يقل به أحد. فكذا هذا.

قال الجصاص: "وأما الجمع بين الجلد والرجم للمحصن فإن فقهاء الأمصار متفقون على أن المحصن يرمم ولا يجلد، والدليل على صحة ذلك حديث أبي هريرة وزيد بن خالد في قصة العسيف أن أبا الزاني قال: سألت رجلاً من أهل العلم، فقالوا: على امرأة هذا الرجم، فلم يقل النبي ﷺ بل عليها الرجم والجلد، وقال لأنيس: اغد على امرأة هذا. فإن اعترفت فارجمها. ولم يذكر جلداً، ولو كانت جلدت لنقل كما نقل الرجم، إذ ليس أحدهما بأولى بالنقل من الآخر، وكذلك في قصة الغامدية حين أقرت بالزنا، فرجمها رسول الله ﷺ بعد أن وضعت، ولم يذكر جلداً، ولو كانت جلدت لنقل، وفي حديث الزهري عن عبيد الله بن عبد الله عتبة عن ابن عباس: قال: قال عمر: قد خشيت أن يطول بالناس زمان، حتى يقول قائل: لا نجد الرجم في كتاب الله فيضلوا، وقد قرأنا: الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة. ورمم رسول الله ﷺ ورجمنا بعده. فأخبر أن الذي فرضه الله هو الرجم، وأن النبي ﷺ رجم، ولو كان الجلد واجباً مع الرجم لذكره (أى والسكوت في معرض البيان بيان، ولم يكن الجمع بين الجلد والرجم واضحاً حتى يترك ذكره لوضوحه، لأن الجلد يعرى عن المقصود الذي شرع الحد له، وهو الانزجار، أو قصده إذا كان القتل لا حقاً له، وليس فيه إلا زيادة الإيلام بلا فائدة ظاهراً، والعمدة في ذلك أنه ﷺ لم يجمع بينهما قط، فقد تضافرت الطرق أنه ﷺ بعد سؤاله ما عزا عن الإحصان وتلقيه الرجوع لم يزد على الأمر بالرجم، وقد تكرر الرجم في زمانه ﷺ، ولم يرو أحد أنه جمع بينه وبين الرجم، فقطعنا بأنه لم يكن إلا الرجم) وأما حديث عبادة فإننا قد علمنا قطعاً أنه وارد عقيب كون حد الزانين الحبس والأذى ناسخاً لا واسطة بينهما، لقوله ﷺ: «خذوا عني، خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلاً. ثم كان رجم ماعز والغامدية، وقوله: واغد يا أنيس على امرأة فإن اعترفت فارجمها. بعد حديث عبادة، فلو كان ما ذكر في الحديث من الجمع بين الجلد والرجم ثابتاً لاستعمله النبي ﷺ في هذه الوجوه» اهـ (٣: ٢٥٧).

وأيضاً: فقد جمع فيه بين الجلد والتغريب في حق البكر، وقد قام الدليل على كون التغريب خارجاً عن الحد كما سيأتي، فكذا الجمع بين الرجم والجلد في المحصن ليست بحد، بل الحد هو الرجم، والجلد مفوض إلى رأى الإمام تعزيراً، وعليه يحمل ما فعله على رضى الله عنه تندرئ

بالشبهات، فافهم حق الفهم وكن من الشاكرين. أو يقال: إن معنى حديث عبادة أن البكر بالبكر جلد مائة ولا رجم، والثيب بالثيب جلد مائة مرة إذا لم يجتمع فيهما شروط الإحصان، والرجم أخرى إذا اجتمعت تلك الشروط فيهما، والله تعالى أعلم.

وقال الزيلعي: "حديث ماعز تقدم غير مرة، وفيه الرجم، وليس فيه الجلد، حتى إن الأصوليين استدلوا به على تخصيص الكتاب بالسنة، بأنه عليه السلام رجم ماعزا ولم يجلده، لأن آية الجلد شاملة للمحصن، اهـ قال: والجواب عن ذلك أى عن حديث عبادة وعلى من وجهين، أحدهما أنه منسوخ، قال الحازمي في كتابه: روى حديث ماعز نفر من أحداث الصحابة نحو سهل بن سعد وابن عباس، ونفر تأخر إسلامهم وحديث عبادة كان في أول الأمر، وبين الزمانين مدة انتهى" (٨٦:٢).

قلت: وفي كتاب الاعتبار للحازمي أيضا: "ذهب طائفة إلى أن المحصن الزاني يجلد مائة ثم يرجم، ومن قال بذلك أحمد بن حنبل. (في رواية، وفي أخرى وافق الجمهور كما في المغني) وإسحاق بن راهوية وداود بن علي الظاهري وأبو بكر بن المنذر من أصحاب الشافعي، وخالفهم في ذلك أكثر أهل العلم، وقالوا: بل يرجم ولا يجلد، روى ذلك عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه، وإليه ذهب إبراهيم النخعي والزهري ومالك وأهل المدينة والأوزاعي وأهل الشام وسفيان وأبو حنيفة وأهل الكوفة والشافعي وأصحابه ما عدا ابن المنذر، ورأوا حديث عبادة منسوخاً، وتمسكوا في ذلك بأحاديث تدل على النسخ فذكر بعضها (٢٠٤).

قال الزيلعي: وقال ابن المنذر في مختصره: ذهب إلى الجمع بين الجلد والرجم على بن أبي طالب وأبي بن كعب (ذهب أبي إلى أن الجمع بين الجلد والرجم خاص بالشيخ والشيخة. وأما الشاب فيجلد إن لم يحصن ويرجم إن أحصن فقط، قال عياض: شذت فرقة من أهل العلم، فقالت: الجمع على الشيخ الثيب دون الشاب، ولا أصل له. وقال النووي: هو مذهب باطل. كذا في "فتح الباري" (١٠٦:١٢). والمراد بنفي أصله ووصفه بالبطلان كونه ضعيفا من حيث الدليل، ومتروكا من حيث العمل، ومرغوبا عنه عند فقهاء الأمصار، وبهذا اندفع ما أورده الحافظ على عياض والنووي وعبد الله بن مسعود (في ثبوته عنه نظر) والحسن البصري، وقال أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب والزهري وإبراهيم النخعي وأبو حنيفة ومالك والشافعي والأوزاعي وسفيان: "إن الثيب عليه الرجم دون الجلد، ورأوا حديث عبادة منسوخاً، وتمسكوا بأحاديث تدل على

النسخ، منها حديث العسيف، أخرجه البخارى ومسلم، وفيه: فإن اعترفت فارجمها، فغدا عليها فاعترفت فرجمها". فهذا الحديث آخر الأمرين؛ لأن راويه أبو هريرة -وهو متأخر الإسلام- ولم يتعرض للجلد فيه تذكر اهـ. الثانى أنه أى حديث جابر محمول على أنه عليه السلام لم يعلم بإحصانها فجلدها، ثم علم بإحصانها فرجمها، يدل عليه ما أخرجه أبو داود والنسائى عن ابن وهب، سمعت ابن جريج يحدث عن أبى الزبير عن جابر: أن رجلاً زنى فأمر به النبى ﷺ، فجلد ثم أخبر أنه كان قد أحصن، فأمر به فرجم، انتهى، وأخرجاه أيضاً عن أبى عاصم عن ابن جريج عن أبى الزبير عن جابر: أن رجلاً زنى ولم يعلم بإحصانه فجلد، ثم علم بإحصانه فرجم، ولم يذكر النبى ﷺ، قال النسائى: لا نعلم أحداً رفعه غير ابن وهب، ووقفه هو الصواب ورفعته خطأ اهـ (٨٦:٢). قلت: فإن كان موقوفاً على جابر كان فيه حكاية عن فعل واحد من الخلفاء، فيحمل فعل على رضى الله عنه على مثله أيضاً.

وقال المحقق فى "الفتح": "للجمهور أنه عليه الصلاة والسلام لم يجمع (بين الجلد والرجم) وهذا على وجه القطع فى ماعز والغامدية وصاحبة العسيف، وقد تظافرت الطرق عنه عليه الصلاة والسلام أنه بعد سؤاله عن الإحصان وتلقيته الرجوع لم يزد على الأمر بالرجم، فقال: لإذهبوا به فارجموه. وقال: اغد يا أنيس! إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها. ولم يقل فاجلدوها، ثم ارجمها. وكذا فى الغامدية والجهينة: إن كانت غيرها لم يزد على الأمر برجمها، وتكرر ولم يزد أحد على ذلك، فقطعنا بأنه لم يكن غير الرجم، فقله عليه الصلاة والسلام: «خذوا عني»، فقد جعل الله لهن سبيلاً. وفيه: الثيب بالثيب جلد مائة ورجم، أو رمى بالحجارة، يجب قطعاً كونه منسوخاً.

(قلت: أو مؤولاً وقد مر تأويله) قال: وأما جلد على رضى الله عنه شراحة ثم رجمها، فأما لأنه لم يثبت عنده إحصانها إلا بعد جلدتها، أو هو رأى لا يقام إجماع الصحابة رضى الله عنهم، ولا ما ذكرنا من القطع عن رسول الله ﷺ اهـ ملخصاً (٢٦:٥). قلت: ولا يخفى أن الرواة قد ذكروا فى قصة ماعز القرض والقضيض، والقليل والكثير، حتى أنهم ذكروا كيفية الرجم وموضع الرجم وفراره واشتداده ومن أدركه، ومن صرعه، وبماذا رماه ورموه، ولم يذكر الجلد فى شيء من طرقه الكثيرة المتنوعة، فذلك أول دليل على عدم الجمع بين الرجم والجلد، وقال الإمام الشافعى فى الأم: وكل الأئمة عندنا رجم بلا جلد" اهـ (١١٩:٦).

٣٦٥٠- وبه إلى وكيع، نا العمرى (هو عبد الله بن عمر) عن نافع عن ابن عمر، قال: "إن عمر رجم ولم يجلد". أخرجه ابن حزم أيضا (٢٣٣: ١١). وسنده حسن.

٣٦٥١- وبه إلى وكيع، نا الثوري عن مغيرة عن إبراهيم النخعي، قال: "يرجم ولا يجلد". أخرجه ابن حزم (٢٣٣: ١١) أيضا. وسنده صحيح.

٣٦٥٢- وعن عبد الرزاق عن معمر عن الزهري: "أنه كان ينكر الجلد مع الرجم". أخرجه ابن حزم أيضا (٢٣٣: ١١) وسنده صحيح. وأخرجه السيوطي في كنز العمال (٩٣: ٣) أيضا وعزاه إلى مصنف عبد الرزاق، وزاد: "ويقول: قد رجم رسول الله ﷺ، ولم يذكر الجلد".

٣٦٥٣- عن نافع: "أن عمر رجم امرأة ولم يجلدها بالشام". رواه ابن جرير كذا في "كنز العمال" (٨٧: ٣).

٣٦٥٤- عن ابن مسعود أنه قال: "إذا اجتمع حدان لله تعالى فيهما القتل أحاط القتل بذلك". ذكره الموفق في "المغنى" (١٢٤: ١٠) بلا سند، وفي حفظي أني رأيت مخرجا بسند في كتاب، ولم أجد الآن موضعه، وله شاهد من قول إبراهيم النخعي، وهو لسان ابن مسعود وأصحابه.

٣٦٥٥- أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم، قال: "إذا اجتمعت على الرجل الحدود فيها القتل درئت الحدود، وأخذنا بالقتل، وإذا اجتمعت الحدود وقد قتل قتل، ودفع ما سوى ذلك، لأن القتل قد أحاط بذلك كله". أخرجه محمد في "الآثار"، وقال: "هذا كله قول أبي حنيفة، وقولنا، إلا حد القذف فإنه من حقوق الناس، فيضرب حد القذف، ثم يقتل، وإنما الذي يدرأ عنه الحدود التي لله تعالى" اهـ (٩٠).

قوله: "وبه إلى وكيع إلى قوله: عن نافع" إلخ. دلالة الآثار على معنى الباب ظاهرة، ورجم عمر امرأة بالشام وعدم جلدها يأتي مفصلا بتخريج الطحاوي والإمام مالك فانتظر. ورواية نافع هذه صريحة في أن عمر لم يجمع بين الجلد والرجم، فاندفع ما عسى أن يتوهم أن عدم الذكر لا يستلزم عدم الوقوع.

قوله: "عن ابن مسعود، وقوله: أخبرنا أبو حنيفة" إلخ. دلالتها على الباب ظاهرة. وفي المدونة الكبرى لمالك: "هل يجتمع الحد والرجم في الزنا على الثيب في قول مالك؟ قال: لا يجتمع

٣٦٥٦- حدثنا يونس ثنا ابن وهب أخبرنى يونس عن ابن شهاب أخبرنى عبيد الله بن عبد الله أن أبا واقد الليثى ثم الأشجعى أخبره، وكان من أصحاب رسول الله ﷺ، قال: "بينما نحن عند عمر مقدمه الشام بالجابية أتاه رجل، فقال: يا أمير المؤمنين! إن امرأتى زنت بغلامى، فهى هذه تعترف ذلك، فأرسلنى فى رهط إليها نسألها عن ذلك، فجيئتها فإذا هى جارية حديثة السن، فقلت: اللهم أفرج لها اليوم عما شئت، فسألتها. وأخبرتها بالذى قال زوجها، فقالت: صدق. فبلغنا ذلك عمر، فأمر برجمها". رواه الطحاوى، ثم أخرجه من طريق مالك عن يحيى بن سعيد عن سليمان بن يسار عن أبى واقد نحوه، وزاد: "فذكر لها الذى قال زوجها لعمر بن الخطاب، وأخبرها أنها لا تؤخذ بقوله، وجعل يلقنها أشباه ذلك لتنتزع، فأبت أن تنتزع، وثبتت على الاعتراف، فأمر بها عمر، فرجمت" (معانى الآثار ٢: ٨١). وسنده صحيح، وأخرجه مالك فى "الموطأ" (٣٤٩). وتسامح الحافظ فى "التلخيص" (٢: ٣٥١) فى عزوه إلى الطحاوى وحده.

عليه، والثيب حده الرجم بغير جلد، والبكر حده الجلد بغير رجم، بذلك مضت السنة "أهـ (٣٩٧: ٤). قلت: وهذا كحكاية الإجماع، ومثله قول الإمام الشافعى: وكل الأئمة عندنا رجم بلا جلد، كما مر، فلم يكن عمل الأمة على الجمع بين الرجم والجلد قط، فلا بد من التأويل فى فعل على رضى الله عنه، وقد ذكرنا تأويله فنذكر. وبهذا ظهر ضعف ما عزاه ابن المنذر إلى ابن مسعود من القول بالجمع.

قوله: "حدثنا يونس" إلخ. قلت: يونس شيخ الطحاوى، هو ابن عبد الأعلى ثقة من رجال مسلم، من صغار العاشرة، ويونس شيخ ابن وهب، هو ابن يزيد الأيلى، ثقة من رجال الجماعة، كذا فى التقريب (٢٤٤ و ٢٤٥). ودلالة الحديث على معنى الباب ظاهرة. قال الطحاوى: "فإن قال قائل: وكيف يجوز أن يكون ذلك أى حديث عبادة منسوخا وقد عمل به على رضى الله عنه بعد رسول الله ﷺ؟ قيل له: إن هذا وإن كان قد روى عن على رضى الله عنه كما ذكرنا فإن غير على رضى الله عنه من أصحاب النبى ﷺ قد روى عنه فى ذلك خلافه، فذكر الحديث، وقال فهذا عمر بحفرة أصحاب رسول الله ﷺ لم يجلدوها قبل رجمه إياها، فهذا خلاف لما فعل على رضى الله عنه بشراحة، فهذا أولى الفعلين عندنا، لما قد ذكرنا فى هذا الباب" (٢: ٨١).

وبهذا كله ظهر الجواب عن كلام القاضى الشوكانى المار فيما قبل، فإننا لم ندع نسخ

٣٦٥٧- عن جابر بن سمرة: "أن رسول الله ﷺ رجم ماعز بن مالك، ولم يذكر جلداً". رواه أحمد والبيهقي، كما في "التلخيص الحبير"، وسكت الحافظ عنه، فهو صالح للاحتجاج به.

٣٦٥٨- عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني في قصة العسيف: "واغد يا أنيس! إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها، فغدا عليها فاعترفت فرجمها". للسته (جمع الفوائد).

٣٦٥٩- عن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا في ثلاث خصال، زان محصن فيرجم، والرجل يقتل متعمداً فيقتل به ويصلب، أو ينفي من

حديث عبادة بمجرد ترك الراوى ذكر الجلد في واقعة عين لا عموم لها، بل بتظافر الروايات عن النبي ﷺ، وترك أبي بكر وعمر وعثمان وغيرهم من الخلفاء العمل بالجمع، وأما قول على وفعله فكلاهما واردان في واقعة حال لا عموم لها، مع ما في سماع الشعبي من على كرم الله وجهه من الاختلاف، فقد قال الحازمي في الاعتبار: "لم تثبت أئمة الحديث سماع الشعبي من على" (٢٠٣). فلا يصلح معارضا للأحاديث الكثيرة المتنوعة الدالة على ترك النبي ﷺ الجمع بين الجلد والرجم قطعاً، وعلى ترك خلفائه إياه أيضاً، ولو سلمنا فيحتمل أن يكون جلدها عملاً بالكتاب، لعدم معرفته بإحصان المرأة، ثم رجمها بالسنة بعد معرفته بإحصانها، كما في رواية جابر رضي الله عنه فتذكر. وأما قوله: "ويجاب عن دعوى النسخ بمنع التأخر" إلخ. فقد بينا الدلالة على تأخر رجم ماعز وغيره عن حديث عبادة، وإنكارها مكابرة، وأما قوله: "إن الأصل في الدلالة على وجوب جلد كل زان قوله تعالى: الزانية والزاني الآية لعمومه المحصن وغير المحصن". فقد عرفت أن عمومه مخصوص بالعبيد والإماء فلا يجلدون مائة بل خمسين جلدة، فلم يبق قطعياً في وجوب جلد كل زان محصن وغير محصن، فافهم ولا تكن من الغافلين.

قوله: عن جابر بن سمرة إلخ صريح في الدلالة على اكتفاء النبي ﷺ بالرجم وتركه الجلد.

قوله: عن أبي هريرة إلخ. دلالة على الباب بالتقرير الذي قد مر في غضون الكلام ظاهرة.

قوله: "عن عائشة" إلخ. هذا من جنس الأقوال دون الأفعال التي لا عموم لها، فقوله: "زان

محصن فيرجم". صريح في أن حد الزاني المحصن الرجم لا غير، وإلا لم يتركه النبي ﷺ، وذكره كما ذكر في قاتل العمد والمحارب كل ما يتعلق به من العقوبات فافهم. والله تعالى أعلم.

٥.

الأرض». أخرجه الحاكم في "المستدرک" وصححه على شرط الشيخين، وأقره عليه الذهبي. والرواية قد وقعت فيه تصحيف وحذف، وذكره ابن حزم في "المحلى"، وفيه: «أو رجل يخرج من الإسلام فيحارب الله ورسوله، فيقتل أو يصلب، أو ينفي من الأرض». وأعله بأن إبراهيم بن طهمان انفرد به، وليس بالقوى اهـ. قلت: هو من رجال الجماعة ثقة يغرب كما في "التقريب".

باب أن لا يجمع في البكر بين الجلد والنفي

٣٦٦- أخبرنا معمر عن الزهري عن ابن المسيب، قال: "غرب عمر ربعة بن أمية بن خلف في الشراب إلى خيبر، فلحق بهرقل فتنصر، فقال عمر: لا أغرب بعده

وأما ما في كنز العمال (٨٧:٣): عن كثير بن الصلت، قال: كان ابن العاص وزيد بن ثابت يكتبان في المصاحف، فمرا على هذه الآية، فقال زيد: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة». فقال عمر: لما أنزلت أتيت النبي ﷺ فقلت: أكتبينها، فكأنه كره ذلك، قال: فقال عمر: ألا ترى أن الشيخ إذا زنى وقد أحصن جلد ورجم، وإذا لم يحصن جلد، وأن الشاب إذا زنى وقد أحصن رجم؟ رواه ابن جرير وصححه، وقال: هذا حديث لا يعرف له مخرج عن عمر عن رسول الله ﷺ بهذا اللفظ إلا من هذا الوجه، وهو عندنا صحيح سند، لا علة فيه توهنه ولا سبب يضعفه لعدالة نقلته، قال: وقد يدل بأن قتادة مدلس، ولم يصرح بالسماع والتحديث اهـ. ففيه أن هذه رواية شاذة لم يذهب إليها أحد من العلماء من تخصيص الجمع بين الجلد والرجم بالشيوخ دون الشبان، والجمهور على أن المراد بالشيخ هو الثيب والله أعلم.

باب أن لا يجمع في البكر بين الجلد والنفي

قال المؤلف: دلالة الآثار على الباب ظاهرة، فإن عمر غرب ربعة في شرب الخمر، فإن كان التغريب حدا في الزنا لم يجمع بين حد الزنا وحد الشرب، فثبت أن التغريب لم يشرع حدا، وإنما شرع تعزيرا وسياسة، وقول عمر: "لا أغرب بعده مسلما". عام كل من ارتكب حدا من الحدود، فبطل قول من قال: "إن عدم نفيه شارب الخمر لا يستلزم عدم نفيه الزاني"، فإن قوله: "لا أغرب بعده". يعم الزاني وغيره سواء لا سيما والعلة التي منعت عن نفي الشارب لا تختص به، بل تعمه والزاني سواء، ومن ادعى أن اللحاق بالكفار إنما يخشى على الشارب دون الزاني،

مسلماً". رواه عبد الرزاق في مصنفه (زيلعي ٢: ٨٦، ٨٧) قلت: رجاله رجال الجماعة.

فهو مجادل مكابر.

وأما ما روى البخارى: حدثنا مالك بن إسماعيل حدثنا عبد العزيز حدثنا ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن زيد بن خالد الجهني، قال: "سمعت النبي ﷺ يأمر فيمن زنى ولم يحصن جلد مائة وتغريب عام". قال ابن شهاب: وأخبرني عروة بن الزبير أن عمر بن الخطاب غرب، ثم لم تزل تلك السنة. وفي فتح الباري: "زاد عبد الرزاق في رواية عن مالك: حتى غرب مروان، ثم ترك الناس ذلك، يعنى أهل المدينة" انتهى (١٢: ١٤٠). فهذا بظاهره يدل على أن التغريب قد عمل به في زمن عمر وعلى رضى الله عنهما على الدوام، فيعارض آثار الباب. فالجواب عنه أما أولاً فبأن قول عروة منقطع، فإنه كما- في "فتح الباري" (١٢: ١٤٠): لم يسمع من عمر رضى الله عنه، وأما ثانياً فبأن قول عروة يحمل على فعل عمر رضى الله عنه، وعلى رضى الله عنه قبل أن تظهر لهم مصلحة عدم النفي، وفي "فتح الباري" (١٢: ١٤٠): "أخرج الترمذى والنسائى وصححه ابن خزيمة والحاكم من رواية عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر رضى الله عنه أن النبي ﷺ ضرب وغرب، وأن أبا بكر ضرب وغرب، وأن عمر ضرب وغرب" انتهى. وفيه أيضاً: قد أخرج مسلم من حديث عبادة بن الصامت مرفوعاً: «خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم» (٢١: ١٣٩ و ١٤٠). وفي "نيل الأوطار" (٧: ٥): "والحاصل أن أحاديث التغريب قد جاوزت حد الشهرة المعتمدة عند الحنفية فيما ورد من السنة زائداً على القرآن" انتهى.

فالجواب أن الشهرة إنما هي في وقوع التغريب، ولا ننكر وقوعه ولا جوازه تعزيراً، والذي أنكرناه وهو كون التغريب جزءاً من الحد، فلم يثبت بخبر واحد فضلاً أن يكون مشهوراً، فلم يرد في شيء من الأحاديث أن التغريب واجب بطريق الحد، فإن أقصى ما فيه دلالة قوله: «البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام». وهو عطف واجب على واجب، وهو ليس بلازم، فجاز كونه تغريباً لمصلحة، لا سيما وقد تطرق إليه احتمال النسخ بقريئة نسخ شطره، وهو قوله: «الثيب بالثيب جلد مائة والرجم». فقد اتفق فقهاء الأمصار خلاً أهل الظاهر - ولا عبرة بخلافهم - على عدم الجمع بين الجلد والرجم كما مر، وأيضاً فلا نسلم كون أخبار التغريب مشهورة، بل هي آحاد عندنا، فقد رواها ثلاثة من الصحابة، عبادة، وأبو هريرة، وزيد بن خالد عن النبي ﷺ، كما في "المحلى" (١١: ١٨٦). وتلقى الأمة بالقبول إن كان بمعنى إجماعهم على العمل به فممنوع لظهور الخلاف،

٣٦٦١- عن إبراهيم النخعي. قال: قال عبد الله بن مسعود في البكر تزني بالبكر قال: يجلدان مائة. وينفيان سنة، وقال علي: حسبهما من الفتنة أن ينفيا“ رواه عبد

وإن كان إجماعهم على صحته بمعنى صحة سنده فكثير من أخبار الآحاد كذلك سلمنا ولكنها مشهورة رواية آحاد دلالة لثبوت الخلاف، وإذا تطرق إليها احتمال النسخ فلا شك أنها تنزل عن الآحاد التي لم يتطرق ذلك إليها، فأحرى أن لا ينسخ بها ما أفاده الكتاب، وهو قوله: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما﴾. أن جميع الموجب الجلد، لأنه شارع في بيان حكم الزنا ما هو؟ فكان المذكور تمام حكمه، وإلا كان تجهيلاً، إذ يفهم أنه تمام الحكم، وليس تمامه في الواقع، ولأنه هو المفهوم، لأنه جعل جزاء للشرط، فيفيد أن الواقع هذا فقط، فلو ثبت معه شيء آخر كان شبهة معارضة، لا مثبتة لما سكت عنه في الكتاب، فأحاديث التغريب معارضة لمفهوم الكتاب، لا أن الكتاب ساكت عن نفي التغريب، ولا يجوز معارضة الكتاب إلا بما هو قطعي رواية ودلالة معاً، وذلك مفقود ههنا.

فالتغريب ليس بداخل في الحد، وإنما هو تعزيز فقط، وعليه قرنتان، أولهما قول عمر المروى في أول الباب. فإن الحد ليس لأحد أن يغيره، وآخرهما قول أبي هريرة في هذه الرواية الواقعة في ”فتح الباري“ (١٢: ١٤٠): ”أن رسول الله ﷺ قضى فيمن زنى ولم يحصن بنفى عام وإقامة الحد عليه. رواه البخاري، ووقع في رواية النسائي ”أن ينفى عاماً مع إقامة الحد عليه، وكذا أخرجه الإسماعيلي من طريق حجاج بن محمد عن الليث“ انتهى. فإن ذلك صريح في أن النفي ليس بحد لعطفه عليه، والأصل في العطف المغايرة، فهو موكول إلى رأى الإمام، إن رأى مصلحة فعل وإلا لا، وأيضاً: يدل على أن النفي ليس بحد ما في ”فتح الباري“ (١٢: ٢٢٥): ”وقد أخرج أبو داود والنسائي من طريق سعيد بن المسيب عن ابن عباس: أن رجلاً أقر بأنه زنى بامرأة، فجلده النبي ﷺ مائة، ثم سأل المرأة، فقالت: كذب. فجلده حد الفرية ثمانين. وقد سكت عليه أبو داود، وصححه الحاكم، واستنكره النسائي“ انتهى. فلو كان النفي من الحد لنفاه، لم يسع له ﷺ أن يتركه فافهم حق الفهم. وأيضاً: فإن ابن عمر أقام على جارية له حد الزنا ولم ينفها، كما ذكرناه قبل في الحاشية، ولو كان النفي من الحد لم يتركه أبداً، وأحاديث التغريب لم تفرق بين الرجال والنساء، والعبيد والإماء، فإذا انتفى عن النساء انتفى عن الكل، فافهم.

قوله: ”عن إبراهيم النخعي إلخ“. قلت: سياق الكلام مشعر بالمقابلة بين القولين، قول ابن مسعود وعلى رضي الله عنهما، ولولا ذلك لقال إبراهيم: قال عبد الله وعلى في البكر تزني بالبكر:

الرزاق في مصنفه، ومحمد بن الحسن في كتاب الآثار، قالوا: أخبرنا أبو حنيفة عن حماد بن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم، فذكره. (زيلعي ٢: ٨٦).
قلت: الأثران صحيحان، والنسخة وإن لم يدركهما ولكن مراسيله صحيحة، كما عرفت غير مرة.

٣٦٦٢- عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: "من زنى جلد وأرسل". أخرجه ابن حزم في "المحلى" (١١: ٢٣٢). ولم يعله بشيء.

"يجلدان مائة، وينفيان سنة". ولكنه ذكر قول ابن مسعود أولاً، ثم قال: وقال علي: "حسبهما من الفتنة أن ينفيا". فدل على أن ابن مسعود كان يثبت النفي، وعلى أنكره عليه، وقد وقع التصريح بذلك فيما سيأتي عن إبراهيم أن علياً قال في أم الولد إذا أعتقها سيدها أو مات عنها ثم زنت: "فإنها تجلد ولا تنفى". قال: وقال ابن مسعود: "تجلد وتنفى، ولا ترجم" فثبت أن علياً كان ينكر النفي، ويخالف ابن مسعود في ذلك. ويرحم الله ابن حزم، حيث قال: "قول علي: حسبهما من الفتنة أن ينفيا. يخرج علي إيجاب النفي، وأن ذلك حسبهما من البلاء، ثم استدل لذلك بقوله تعالى: ﴿أحسب الناس أن يتركوا أن يقولوا آمناً وهم لا يفتنون﴾ (١١: ٢٣٢). فهل سمعتم بأعجب من هذا الفهم، وأغرب من هذا الاستدلال؟ فأنا لو حملنا الفتنة على البلاء في قول علي هذا لم يكن قوله خلاف قول ابن مسعود، ولم يكن لقوله: "حسبهما" معنى، بل كان لغوا بلا فائدة، وهكذا استدلال أهل الظاهر، فإنهم بمراحل عن الفهم والفقه. فأحسن الله عزاءنا فيك يا ابن حزم. قال محمد في الآثار: "قلت لأبي حنيفة: ما يعني إبراهيم بقوله: كفى بالنفي فتنة؟ أى لا ينفى؟ قال: نعم! قال محمد: وهذا قول أبي حنيفة وقولنا، نأخذ بقول علي بن أبي طالب "انتهى (٩٠). فلعله قد كوشف بابن حزم وكاشف به، حيث سأل أبا حنيفة عن معنى الأثر، ونبهنا عليه مع كونه ظاهراً غير محتاج إلى التنبيه.

قوله: "عن ابن عباس إلخ". قلت: صريح في عدم وجوب النفي، فإن الإرسال إذا لم يعد إلى كان في معنى الإطلاق ورفع القيد. وأغرب ابن حزم حيث قال: "ليس قول ابن عباس: من زنى جلد وأرسل. دليلاً على أنه لا يوجب النفي عنده، بل قد يكون قوله: وأرسل، يريد به أن يرسل إلى بلد آخر" انتهى (١١: ٢٣٢). فلو ساغ مثل هذا التأويل لم يكذب يثبت من الأحاديث شيء.

٣٦٦٣- عن إبراهيم النخعي: "أن علي بن أبي طالب قال في أم الولد إذا اعتقها سيدها أو مات عنها فزنت: أنها تجلد ولا تنفى". رواه عبد الرزاق عن أبي حنيفة عن حماد بن أبي سليمان عنه، وهذا سند صحيح لا علة له سوى إرسال النخعي، ومراسيله صحاح عند القوم، كما مر غير مرة، أخرجه ابن حزم أيضاً، (١١: ١٨٤). وزاد في "كنز العمال" (٣: ٨٨): قال: وقال ابن مسعود: "تجلد وتنفى ولا ترجم".

٣٦٦٤- عن أبي هريرة رفعه: «إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها ثلاثاً بكتاب الله

قوله: "عن أبي هريرة إلخ". قال الطحاوي: "فلما أمر رسول الله ﷺ في الأمة إذا زنت أن تجلد، ولم يأمر مع الجلد بنفي، وقد قال الله تعالى عز وجل: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾. فعلمنا بذلك أن ما يجب على الإمام إذا زنى هو نصف ما يجب على الحرائر إذا زنى، ثم ثبت أن لا نفي على الأمة إذا زنت، كان كذلك أيضاً أن لا نفي على الحرة إذا زنت. وقد روينا عن رسول الله ﷺ فيما تقدم أنه نهى عن أن تسافر امرأة ثلاثة أيام إلا مع محرم، فذلك دليل أيضاً على إبطال النفي عن النساء غير المحصنات في الزنا، انتفى ذلك أيضاً عن الرجال، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمة الله عليهم أجمعين. فإن قال قائل: فإني أنفي الأمة إذا زنت ستة أشهر، مثل نصف ما تنفى المرأة، وقال: لم ينف النبي ﷺ النفي فيما ذكرتموه من جلد الأمة إذا زنت، ولا بقوله: ثم بيعوها في المرة الرابعة، فكأن هذا القائل يخالف كل من تقدمه من أهل العلم، وخرج من أقوالهم. فيقال له: بل فيما روينا عن النبي ﷺ من أمره بجلد الأمة ثم بيعها في الرابعة دليل على أن لا نفي عليها، لأنه إنما علمهم في ذلك ما يفعلون بإمائهم، فمحال أن يكون يقصر في ذلك عن جميع ما يجب عليهن، ومحال أن يأمر ببيع من لا يقدر مبتاعه على قبضه من بائعه إلا بعد مضي ستة أشهر" انتهى (٢: ٧٩). ولأنه هو المفهوم، لأنه جعل جزاء للشرط، فيفيد أن الواقع هذا فقط، وأيضاً: فإن النفي أشد من التريب والتعير، فإن الأمة تعير بذلك أشد من التعير بالقول، وتبقى مؤنته به ما دامت حية، وقد أمر النبي ﷺ بجلد الأمة ونهى عن تغريبها وتعيرها، فدل على النهي عن نفيها أيضاً، وبه نقول إذا جلدها المولى في بيته تعزيراً، وأما إذا رفع أمرها إلى الإمام فهو مخير بين الجلد وحده، وبين الجمع بينه وبين النفي حسب ما يرى من المصلحة. فبطل قول ابن حزم ومن وافقه: "إن هذا الخبر ليس فيه أن لا تغريب، ولا أن التغريب ساقط عنها، لكنه مسكوت عنه فقط" انتهى. (من المحلى ١١: ١٨٦).

فإن عادت فليبعها، ولو بحبل من شعر». وفي رواية: «فليجلدها، ولا يعيرها ثلاث مرات». وفي رواية: «إذا زنت الأمة فتبين زناها فليجلدها الحد، ولا يثرب عليها مرتين،

وأما قوله: "إنه خبر مجمل فسرره غيره، لأنه إنما فيه: فليجلدها. ولم يذكر فيه عدد الجلد كم هو؟" انتهى. ففيه أن عدد الجلد قد ذكر في الكتاب بقوله تعالى: ﴿فَعْلَيْهِنْ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ﴾ فاستغنى عن الذكر، وقد ورد ذكره في غير ما حديث كما مر، ونفى الأمة ستة أشهر لم يذكر في حديث ما ولم يقل به أحد من الخلفاء، ولا واحد من الصحابة. ومن ادعى فليأت ببرهان، بل القائل به مخالف كل من تقدمه من أهل العلم خارج عن أقاويلهم كما قال الطحاوي. فإن قيل كما قاله ابن حزم: يبيعها المولى في البلد الذي تنفى إليها فيقدر المتناع على القبض متصلاً بالبيع. قلنا: فيلزم نفى المولى مع الأمة، وفيه إيقاع الحد على غير الزاني لأجل من زنى، ولا نظير له في الشرع، فإن الشارع لم يوجب على محرم المرأة أن يسافر معها إذا أرادت الحج. فكيف يوجب على المولى أن ينتفى من أرضه إلى أرض أخرى لبيع أمته الزانية؟

وقال الموفق في "المغنى": "لا خلاف في وجوب الجلد على الزاني إذا لم يكن مُحْصَنًا، وقد جاء بيان ذلك في كتاب الله تعالى، وجاءت الأحاديث عن النبي ﷺ موافقا لما جاء به الكتاب، ويجب مع الجلد تغريبه عاماً في قول جمهور العلماء". قلت: كلا! فقد ثبت خلاف الأوزاعي وأهل الشام، ومالك وأهل المدينة في تغريب المرأة. وخالف أبو حنيفة وأصحابه من أهل الكوفة في تغريب الكل، فمن الجمهور بعدهم؟ قال: "روى ذلك عن الخلفاء الراشدين"، قلت: إنما ثبت ذلك عن الثلاثة فعلاً، ولم يثبت عنهم وجوبه قولاً، وقد ثبت عن عمر قوله: "لا أغرب مسلماً بعد ذلك أبداً" وعن علي إنكار التغريب مطلقاً، والذي ثبت عن النبي ﷺ إنما هو ما رواه عبادة من قوله: «البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام». وما ورد في قصة العسيف من قوله: «وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام». وفي لفظ للبخاري: «وجلد ابنه مائة وغربه عاماً». وأما ما رواه الترمذي عن عبد الله بن إدريس عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر: «أن النبي ﷺ ضرب وغرب، وأن أبا بكر ضرب وغرب، وأن عمر ضرب وغرب». فقال الترمذي: حديث غريب، هكذا رواه غير واحد عن عبد الله بن إدريس عن عبيد الله فرفعه، ورواه بعضهم عن ابن إدريس عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر: «أن أبا بكر ضرب وغرب»، الحديث، حدثنا بذلك أبو سعيد الأشج، ثنا عبد الله بن إدريس، وهكذا روى من غير رواية ابن إدريس عن عبيد الله بن عمر نحو

ثم إن زنت فليبيعها ولو بحبل من شعر» للسته، كما في "جمع الفوائد" (٢٨٦:١). وقد تقدم بأبسط من هذا.

هذا هكذا رواه محمد بن إسحاق عن نافع عن ابن عمر. لم يقولوا فيه: عن النبي ﷺ، ورواه يوسف ومحمد بن سائق عن ابن إدريس عن عبيد الله عن نافع أن النبي ﷺ لم يذكر ابن عمر، ورواه محمد بن عبد الله بن نمير عن ابن إدريس عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر: «أن أبا بكر ضرب وغرب». لم يقل فيه: عن النبي ﷺ، ذكر جميع ذلك الدارقطني، وقال: "إن هذه الرواية الأخيرة هي الصواب". ورواه النسائي والحاكم في المستدرک عن ابن إدريس به مرفوعاً، قال ابن القطان: "وعندي أن الحديث صحيح، ولا يمتنع أن يكون عند ابن إدريس فيه عن عبيد الله جميع ما ذكر". انتهى من الزيلعي (٨٧:٢). والحاصل أن في ثبوته عنه ﷺ فعلا اختلافاً عن الحفاظ، وأما عن أبي بكر وعمر فلا اختلاف فيه، قاله المحقق في الفتح (٢٩:٥). قال: "وبه قال أبي وابن مسعود وابن عمر" قلت: قد ثبت عنه أنه غرب وترك، وصح عن ابن مسعود أنه قال: "يجلد المولى أمته في بيته"، كما مر، وهذا يدل على أنه لا ينفىها.

قال: "وإليه ذهب عطاء والثوري وابن أبي ليلى والشافعي وإسحاق وأبو ثور. وقال مالك والأوزاعي: يغرب الرجل دون المرأة، لأن المرأة تحتاج إلى حفظ وصيانة، وأنها لو تخلو من التغريب بمحرم أو بغير محرم. لا يجوز التغريب بغير محرم، لقول النبي ﷺ: لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم وليلة إلا مع ذي رحم محرم. (ولأجل ذلك يسقط عنها الحج إذا لم يكن لها محرم، فلأن يسقط النفي أولى) ولأن تغريبها بغير محرم إغراء لها بالفجور وتضييع لها، وإن غربت بمحرم أفضى إلى تغريب من ليس بزان، ونفى من لا ذنب له، وإن كلفت أجرته ففي ذلك زيادة على عقوبتها بما لم يرد الشرع به، كما لو زاد ذلك على الرجل، والخبر الخاص في التغريب إنما هو في حق الرجل، وكذلك فعل الصحابة رضي الله عنهم، والعام يجوز تخصيصه، لأنه يلزم من العمل بعمومه مخالفة مفهومه، فإنه يدل بمفهومه على أنه ليس على الزاني أكثر من العقوبة المذكورة فيه، وإيجاب التغريب على المرأة يلزم منه الزيادة على ذلك وفوات حكمته، لأن الحد وجب زجراً عن الزنا وفي تغريبها إغراء به، وتمكين منه مع أنه قد يخصص في حق الثيب بإسقاط الجلد في قول الأكثرين، فتخصيصه ههنا أولى. ثم قال بعد ذكر أدلة الجمهور: وقول مالك في ما يقع لى أصح الأقوال وأعدلها، وعموم الخبر مخصوص بخبر النهي عن سفر

المرأة بغير محرم“ انتهى (١٣٥:١).

قلت: وبهذا ظهر ضعف ما ذهب إليه الجمهور، فأغنانا ذلك عن الاشتغال به والرد عليهم، وأما قول مالك والأوزاعي فإنه وإن كان أقوى وأعدل ظاهراً، ولكنه ضعيف أيضاً لأنه رأى أن الحديث ما دل إلا الرجل بقوله: «البكر بالبكر». فلم تدخل المرأة، ولا شك أنه كغيره من المواضع التي تثبت الأحكام في النساء بالنصوص المفيدة إياها للرجال بتنقيح المناط، وأيضاً: فإن نفس الحديث يجب أن يشملهن، فإنه قال: «خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلاً البكر بالبكر»، الحديث. فنص على أن النفي والجلد سبيل لهن، والبكر يقال على الأنثى، ألا ترى إلى قوله: «البكر تستأذن» الحديث؟ وأما قوله: “وكذلك فعل الصحابة” انتهى. ففيه أنهم قد نفوا النساء أيضاً، فقد روى عبد الرزاق بسنده عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين أنها قالت: “أتى رجل إلى عمر بن الخطاب، فأخبره أن أخته أحدثت وهي في سترها، وأنها حامل، فقال: أمهلها حتى إذا وضعت واستقلت فأذني بها، فلما وضعت جلداهمائة، وغربها إلى البصرة عاماً”. (أخرجه ابن حزم في “المحلى” ١٨٤:١١، ولم يعله بشيء واحتج به) وعن ابن وهب أخبرني جرير بن حازم عن الحسن ابن عمارة عن العلاء بن بدر عن كلثوم بن جبير، قال: “تزوج رجل منا امرأة. فزنت قبل أن يدخلها، فجلداهم على بن أبي طالب مائة سوط ونفاها سنة إلى نهر كربلاء”. (أخرجه ابن حزم أيضاً، واحتج به ولم يستح من الاحتجاج به، وفيه الحسن بن عمارة إذا احتج به أحد من الحنفية سلخ ابن حزم جلده على بدنه) وعن ابن شهاب يحيى بن عبد الرحمان بن حاطب عن أبيه: أن حاطباً توفي وأعتق من صلي من رقيقه وصام. وكانت له وليدة نوبية قد صلت وصامت. وهي أعجمية لم تفقه. فلم يرعه إلا حملها. وذكر الحديث، وفيه: “فأمر بها عمر فجلدت مائة وغربها”. (أخرجه ابن حزم أيضاً وسنده حسن)، وعن عبد الله بن مسعود في البكر يزني بالبكر: “يجلدان مائة وينفيان سنة”. (وقال كذلك في أم الولد إذا زنت بعد موت مولاهما: تجلد وتنفي كما في المتن)، وعن ابن عمر: “أنه حد مملوكة له في الزنا. ونفاها إلى فذك”. أخرجهما ابن حزم أيضاً. وروى ابن أبي شيبة في المصنف. حدثنا جرير عن مغيرة عن ابن يسار -مولى لعثمان-. قال: “جلد عثمان امرأة في زنا. ثم أرسل بها مولى له يقال له: المهري إلى خبير نفاها إليه. كذا في “نصب الراية” (٨٧:٢).

وأما قوله: “والعام يجوز تخصيصه، لأنه يلزم من العمل بعمومه مخالفة مفهومه وفوات حكمته. لأن الحد وجب زجراً عن الزنا وفي تغريبها إغراء به وتمكين منه إلخ”. ففيه أن هذه العلة

٣٦٦٥- حدثنا ابن أبي داود ثنا محمد بن عبد العزيز الواسطي ثنا إسماعيل بن عياش ثنا الأوزاعي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: "أن رجلا قتل عبده متعمداً، فجلده النبي ﷺ مائة ونفاه سنة. ومما أراه سهمه من المسلمين، وأمره أن يعتق رقبة". رواه الطحاوي (٧٩:٢) وسنده صحيح، فابن أبي داود قد مر توثيقه غير مرة، ومحمد ابن عبد العزيز الواسطي من رجال البخاري ثقة، كما في "التهذيب" (٣١٣:٩). وحديث ابن عياش عن أهل الشام صحيح مستقيم والباقون لا يسأل عنهم.

مشتركة بين النساء والرجال جميعاً. ففي نفي الرجل فتح باب الفتنة أيضاً لانفراده عن العشيرة وعن يستحي منهم، والمرأة قد جبلت على الحياء، فتستحي من الأجانب كحيائها من العشيرة، بخلاف الرجل إذا ارتكب الفاحشة في عشيرته مرة، فإنه لا يستحي من الأجانب أصلاً، خصوصاً في مثل هذا الزمان الذي قد أدبر الخير عنه، وأقبل إليه الشر بحذافيره. كما لا يخفى ذلك لمن يشاهد أحوال النساء والرجال. ولا شك أن هذا المعنى في إفضائه إلى الفساد أرجح مما قاله الشافعي وغيره في تعليل إيجاب النفي، من أن فيه حسم مادة الزنا. لقلة المعارف وهي الداعية إلى ذلك. قلنا: هل الأمر على العكس من ذلك لما ذكرنا. وأما قوله: "منع أنه يخصص في حق الثيب بإسقاط الجلد، فتخصيصه ههنا أولى". ففيه أن الجلد مع الرجم قد أسقطناه نحن وأنتم عن الثيب مطلقاً رجلاً كان أو امرأة. فليكن التغريب كذلك ساقطاً عن البكرين جميعاً. فقول الحنفية: إن التغريب ليس بحد، وإنما هو تعزير وسياسة، والرأي فيه إلى الإمام أقوى وأعدل وأصح. فلو غلب على ظنه مصلحة في التغريب بأن كان الرجل أو المرأة ممن يرتدع بالنفي. ويورث ذلك ندامة فيه، وخجلاً له أن يفعله، وهو محمل التغريب الواقع من النبي ﷺ ومن الصحابة، وإن لم ير مصلحة، بل كان فيه إغراء بالزنا، وتمكين منه لقلة الحياء في المجلودين تركه، وهو محمل قول علي رضي الله عنه: "حسبهما من الفتنة أن يتفيا". فإنه رأى ما كان رادعاً عن الزنا في زمان النبي ﷺ وخلفائه الثلاثة فتنة في زمانه. ومحال أن يكون الحد فتنة، وقد شرع لحسم مادة الفتنة وسد أبوابها، فثبت أن التغريب ليس بحد واجب. بل تعزير وسياسة يختلف حكمه باختلاف الأحوال.

قوله: "حدثنا ابن أبي داود إلخ". فيه دلالة على أن التغريب في الزنا ليس بحد، وإنما هو تعزير وسياسة. ولأجل ذلك لا يختص بالزنا. ألا ترى أنه ﷺ نفي رجلاً كان قد قتل عبده عمداً؟ فلم يكن ما فعله رسول الله ﷺ في هذا دليلاً عندنا، ولا عند الخصم، على أن ذلك حد واجب

٣٦٦٦- عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر: "أن أمة له زنت، فجلدها ولم ينفها". أخرجه الجصاص في أحكام القرآن له (٣: ٢٥٦). والمذكور من السند صحيح.

٣٦٦٧- عن عبد الله بن بريدة، قال: "بينما عمر بن الخطاب رضى الله عنه يعس ذات ليلة في خلافته، فإذا امرأة تقول:

هل من سبيل إلى خمر فأشربها أو من سبيل إلى نصر بن حجاج زاد في فتح القدير:

إلى فتى ماجد الأعراق مقتبل سهل المحيا كريم غير ملجاج

لا ينبغي تركه، وإنما كان للدعارة لا لأنه حد، فما ينكر أيضا أن يكون ما روى عن النبي ﷺ مما أمر به من نفي الزانى على أنه للدعارة، لأنه حد واجب. قاله الطحاوى (٢: ٧٩). قلت: وقد روى ابن سعد أن الحكم بن أبى العاص أبا مروان أسلم يوم الفتح وسكن المدينة، ثم نفاه النبي ﷺ إلى الطائف، واختلف فى السبب الموجب لنفى رسول الله ﷺ إياه، فقيل: كان يتحيل ويستخفى، ويسمع ما يسره رسول الله ﷺ إلى كبار أصحابه فى مشركى قريش وسائر الكفار والمنافقين، فكان يفشى ذلك عليه، وكان يحكيه فى مشيته، وبعض حركاته إلى أمور غيرها، كذا فى "الإصابة" (٢: ٢٨) و"الاستيعاب" (١: ١٢١). وكذلك نفى هيثم المحدث من المدينة إلى غير جبل بها عند ذى الحليفة، ذكره ابن وهب فى جامعهم عن سمع أبا معشر، وأخرج عبد الملك بن حبيب فى الواضحة عن حبيب كاتب مالك، قال: "قلت لمالك: إن سفيان زاد فى حديث بنت غيلان: أن مختشا يقال له: هيثم. فقال مالك: صدق. وهو كذلك، وكان النبي ﷺ غربه إلى الحمى". كذا فى "الإصابة" (٦: ٢٩٦). ولم يكن فى ذلك دليل على أنه حد واجب، فليكن كذلك ما روى عنه من نفى الزانى فافهم. والله يتولى هداك.

قوله: "عن عبد الله بن بريدة إلخ". فيه نفى عمر رضى الله عنه نصر بن الحجاج، وكان غلاما صبيحا يفتتن به النساء، ولا يخفى أن الجمال لا يوجب النفي، ولكن فعل ذلك للمصلحة، فنبت أن النفي المروى عن النبي ﷺ والصحابه لم يكن بطريق الحد، بل بطريق السياسة. وعلى هذا كثير.

مشايخ السلوك كانوا يغربون المريد إذا بدا منه قوة نفس:

من مشايخ السلوك المحققين رضى الله عنهم كانوا يغربون المريد إذا بدا منه قوة نفس ولجاج،

فلما أصبح سأل عنه، فأرسل إليه، فإذا هو من أحسن الناس شعرا، وأصبحهم وجها، فأمره عمر أن يطم شعره، ففعل، فخرجت جبهته، فازداد حسنا فأمره أن يعتم فازداد حسنا^(۱)، ”فقال عمر: لا! والذي نفسي بيده لا تجامعني ببلد. فأمر له بما يصلحه، وصيره إلى البصرة“. أخرج ابن سعد والخرائطي بسند صحيح عنه. وزاد الخرائطي بسند لين من طريق محمد بن سيرين قصة له مع مجاشع بن مسعود، وأمراته بالبصرة، فخرج منها، وذكر الهيثم بن عدي: ”أن أبا موسى نفاه من البصرة إلى فأس، وعليها

لتكسر نفسه وتلين، ومثل هذا المريد أو من هو قريب منه هو الذي يقع عليه رأى القاضى فى التغريب، لأن مثله فى ندم وشدة، وإنما زل زلة لغلبة النفس، أما من لم يستح وله حال يشهد عليه بغلبة النفس فنفيه لا شك أنه يوسع طرق الفساد، ويسهلها عليه. قاله المحقق فى الفتح (۲۹: ۵). وفى الجوهر النقى: ”ولما لم يكن فى حد القذف والخمر تغريب دل على أنه تأديب له لدعارته انتهى“. (۱۷۴: ۲).

وفى أحكام القرآن للجصاص: ”والدليل على أن نفي البكر الزانى ليس بحد، أن قوله تعالى: ﴿الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾. يوجب أن يكون هذا هو الحد المستحق بالزنا، وأنه كمال الحد، فلو جعلنا النفي حدا معه لكان الجلد بعض الحد، وفى ذلك إيجاب نسخ الآية فثبت أن النفي إنما هو تعزير، وليس بحد، ومن جهة أخرى أن الزيادة فى النص غير جائز إلا بمثل ما يجوز به النسخ، وأيضا: لو كان النفي حدا مع الجلد لكان من النبى ﷺ عند تلاوته توقيف للصحابة عليه، لئلا يعتقدوا عند سماع التلاوة أن الجلد هو جميع حده، ولو كان كذلك لكان ورود فى وزن ورود نقل الآية، فلما لم يكن خبر النفي بهذه المنزلة (لكونه مرويا من طريق ثلاثة من الصحابة كما مر، ولم يجمعوا على العمل به، بل عده على من الفتنة) بل كان وروده من طريق الآحاد، ثبت أنه ليس بحد، وقد روى عن عمر أنه غرب ربيعة فى الخمر، فلحق بهرقل، فقال عمر: لا أغرب بعده أحدا أبدا، ولم يستثن الزنا، وروى عن على: أن نفية من الفتنة، وروى عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر: أن أمة له زنت، فجلدها، ولم ينفها، وقال إبراهيم النخعى: كفى بالنفى فتنة. فلو كان النفى ثابتا مع الجلد على أنهما حد الزانى لما خفى على كبراء الصحابة.

(۱) فكان كما قال شاعر الهند مؤمن :

عثمان بن أبي العاص، فجرت له قصة مع دهقانه، فقال له: أخرج عنا، فقال: والله لعن فعلتم هذا بي لألحقن بأرض الشرك، فكتب بذلك إلى عمر فكتب: احلقوا شعره، وشمروا قميصه، والزموه المسجد. كذا في "الإصابة" (٦: ٢٦٠). ونصر هذا هو ابن حجاج بن علاط السلمي من أولاد الصحابة، ولد في عهد النبي ﷺ.

ويدل على ذلك ما روى أبو هريرة وغيره عن النبي ﷺ أنه قال في الأمة: إذا زنت فليجلدها الحد، ولا يثرب عليها، ثم قال في الثالثة أو الرابعة: ثم ليعها ولو بضمير، لأنه لو وجب نفيا لما جاز بيعها، إذا لا يمكن المشتري تسلمها، لأن حكمها أن تنفي. تحقيق الزيادة على الكتاب بالسنة:

فإن ذكروا حديث عبادة قلنا لهم: غير جائز أن تزيد في حكم الآية بأخبار الآحاد، لأنه يوجب النسخ برفع إطلاقها وتقييد مطلقها، فإن الإطلاق مما يرد، فإذا وردت الآية باللفظ المطلق وباللفظ يفاد المعنى أفادت أن الإطلاق مراد، وبالتقييد ينتفى حكمه عن بعض ما أثبتته اللفظ المطلق، ولا شك أن هذا نسخ، وأما الزيادة على الكتاب بإثبات ما لم يوجب القرآن ولم ينه فليس بممتنع، وإلا بطلت أكثر السنن، ولذا زيد في عدة المتوفى عنها زوجها الإحداد على التربص المأمور به في القرآن، لأنه ليس تقييدا للتربص، وإلا لو تربصت بترك الإحداد حتى انقضت العدة لم تخرج عن العدة، وليس كذلك، بل تكون عاصية بترك واجب في العدة، فالحديث إنما أثبت واجبا لا أنه قيد مطلق الكتاب، ومثل هذه الزيادة جائزة إجماعا، نبه عليه المحقق في "الفتح" (٥: ٢٧). لا سيما مع إمكان استعمال الآحاد على وجه لا يوجب النسخ، فالواجب إذا حمله على وجه التعزيز، لا أنه حد مع الجلد، فرأى النبي ﷺ في ذلك الوقت نفى البكر، لأنهم كانوا حديثي عهد بالجاهلية، فرأى ردعهم بالنفي بعد الجلد، كما أمر بشق روايا الخمر وكسر الأواني، لأنه أبلغ في الزجر، وأحرى بقطع العادة. وأيضا: فإن الحدود معلومة المقادير والنهيات، ولذلك سميت حدودا، لا تجوز الزيادة عليها، ولا نقصان منها، فلما لم يذكر النبي ﷺ للنفي مكانا معلوما ولا مقدارا من المسافة والبعد، علمنا أنه ليس بحد، وأنه موكول إلى اجتهاد الإمام كالتعزير، ولو كان حدا لذكر النبي ﷺ مسافة الموضع الذي ينفي إليه، كما ذكر توقيت السنة لمدة النفي "انتهى، ملخصا (٣: ٢٥٦ و ٢٥٧). والله دره من فقيه قد فتحت له أبواب الحكمة، ومن يؤت الحكمة فقد أوتي خيرا كثيرا، ولو اطلع ابن حزم على هذا الكلام لعلم أنه بمراحل عن الفقه والسلام.

٣٦٦٨- عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب، قال: قال رسول الله ﷺ: «قد قضى الله ورسوله إن شهد أربعة على بكرين جلدا، كما قال الله تعالى: ﴿مائة جلدة، ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله﴾. وغربا سنة غير الأرض التي كانا بها، وتغرييهما سنتي». رواه عبد الرزاق (كنز العمال ٣: ٨٩). ولا علة له غير الإرسال، وهو حجة عندنا لا سيما في تفسير المرفوع.

قوله: "عن ابن جريج إلخ". قلت: في قوله: "قد قضى الله ورسوله إن شهد أربعة على بكرين جلدا، كما قال الله تعالى، وفي قوله بعد ذلك: وتغرييهما سنتي". أوضح دليل على التفرقة بين الجلد والنفي، وأنهما ليسا سواء في الوجوب، وإلا لقال: "قد قضى الله ورسوله إن شهد أربعة على بكرين جلدا وغربا". فالأثر نص في موضع النزاع، وقاطع لعرق الاختلاف، أن الجلد حد قد قضى الله ورسوله به، والتغريب ليس بحد، بل هو مما سنه رسول الله ﷺ لزيادة الردع، فهو موكل إلى الخليفة، إن رآه مصلحة فعل وإلا لا، لا يقال: "إن السنة المصطلحة عليها ليست بمراد، لكونها حادثة بعد عصر النبي عليه الصلاة والسلام، بل المراد أعم منها ومن الواجب". لأننا نقول: إذا وقع إطلاق السنة مقابلا للواجب يحمل على ما ليس بواجب حتما، وههنا كذلك فإنه قال في التغريب: «إنه سنتي». بعد ما قال في الجلد: إنه مما قضى الله ورسوله به. فإن قيل: فليكن الجلد فرضا والتغريب واجبا؟ قلنا: فقد ثبت الفرق بينهما، وأنهما ليسا سواء في كونهما حدا، والخصم لا يقول به، ولا بالتفرقة بين الفرض والواجب، وأما نحن فإن الفرض وإن كان غير الواجب عندنا، ولكن يمنعنا من القول بوجوب التغريب ما قد ذكرنا من قول النبي ﷺ في الأمة إذا زنت، وما ذكرنا من قول علي رضي الله عنه، وما روينا عن عمر وابنه أنهما غربا وتركيا، وما حكينا عن ابن عباس من أن البكر إذا زنى جلد وأرسل، وما بينا من كون النبي ﷺ قد ثبت عنه النفي في غير الزنا، وكذلك عن عمر، فتبين بذلك أن النفي ليس بحد، ولا واجب وإنما هو تعزير وسياسة. والله تعالى أعلم.

فائدة: قال البخاري: قال ابن شهاب: وأخبرني عروة بن الزبير أن عمر بن الخطاب غرب، ثم لم تنزل تلك السنة انتهى. قال الحافظ في الفتح: هو منقطع؛ لأن عروة لم يسمع من عمر، وزاد عبد الرزاق في روايته عن مالك: حتى غرب مروان ثم ترك الناس ذلك، يعني أهل المدينة (١٢: ١٤٠).

باب متى ترجم الحبلی

٣٦٦٩- عن عمران بن حصين: "أن امرأة جهنية أتت النبي ﷺ وهي حبلى من الزنا، فذكرت أنها زنت، فأمرها أن تقعد حتى تضع، فلما وضعت أخته، فأمر بها فرجمت". أخرجه مسلم.

٣٦٧٠- وعنده من حديث بريدة: "أن امرأة من غامد قالت: يا رسول الله! طهرني، فقالت: إنها حبلى من الزنا، فقال لها: حتى تضعي، فلما وضعت. قال: لا نرجمها وتضع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه. فقام رجل فقال: إلى رضاعه يا رسول الله! فرجمها". وفي رواية له: "فأرضعته حتى فطمته، ودفعته إلى رجل من المسلمين، ورجمها". وجمع بين روايتي بريدة بأن في الثانية زيادة. فتحمل الأولى على أن المراد بقوله إلى رضاعه أى تربيته، وجمع بين حديثي عمران وبريدة أن الجهنية كان لولدها من يرضعه، بخلاف الغامدية. (فتح الباری ١٢: ١٢٨).

٣٦٧١- قد كان عمر أراد أن يرجم الحبلی، فقال له معاذ: لا سبيل لك عليها حتى تضع ما فى بطنها. أخرجه ابن أبى شيبة ورجاله ثقات. (فتح الباری ١٢: ١٢٨).

قلت: لم يتركه أهل المدينة رغبة عن السنة، بل لعلمهم بكونه موكولا إلى رأى الإمام، ومعرفتهم بانقلاب الزمان بأن النفي لم يبق زاجرا ولا رادعا عن الزنا، كما كان فى زمان النبى عليه الصلاة والسلام الأتمان والأكملان.

باب متى يرجم الحبلی

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة. وللطبرانى عن أنس بن مالك، قال: «جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ، فقالت: يا رسول الله! إن فى بطنى حدثا، فأقم على الحد، فقال: إنا لا نقتل ما فى بطنك، فانطلقت فلما وضعت جاءت، فقالت: قد وضعت فقال: اذهبي فارضعيه حتى تظميه فلما فطمته جاءت، فقالت: قد فطمته يا رسول الله! قال: انطلقي فاكفليه، فانطلقت، فجاءت هى وأختها تمشيان. فعجب رسول الله ﷺ من صبرها، فأمر رسول الله ﷺ بـرجمها»، الحديث. كذا فى مجمع الزوائد، وقال: فيه من لم أعرفه (٢٦٨: ٦).

قلت: فلا يغتر أحد بما وقع من الصحابة من جنس هذه الأفعال، فقد كانوا والله مع ذلك أفضل ممن بعدهم، كانوا أبعد الناس من الذنب، وإذا وقعوا فيه كانوا أفضل الناس توبة وصبرا لما أمر

باب لا تجلد النفساء حتى ترتفع دمها

٣٦٧٢- عن علي "أن أمة لرسول الله ﷺ زنت، فأمرني أن أجلدها، فإذا هي حديث عهد بنفاس، فخشيت إن أنا جلدتها أن أقتلها، فذكرت ذلك النبي ﷺ فقال: أحسنت". رواه مسلم (٧١:٢). وزاد في رواية: "أتركها حتى تماثل". -أى تبرأ-.

باب كيف يجلد المريض الذي لا يرجى براءه

٣٦٧٣- عن بعض أصحاب النبي ﷺ من الأنصار: أنه اشتكى رجل منهم حتى أضنى، فعاد جلدة على عظم، قد خلت عليه جارية لبعضهم، فهش لها فوق عليها،

الله به، فافهم. "قال ابن بطال: قد استقر الإجماع على أن الحبل لا ترجم حتى تضع. قال النووي: وكذا لو كان حدها الجلد لا تجلد حتى تضع، وكذا من وجب عليه القصاص وهي حامل لا يقتص منها حتى تضع بالإجماع في كل ذلك اهـ. واختلف بعد الوضع، فقال مالك: إذا وضعت رجمت، ولا ينتظر أن يكفل ولدها، وقال الكوفيون: لا ترجم حين تضع حتى تجلد من يكفل ولدها، وهو قول الشافعي ورواية عن مالك" اهـ. (١٢٨:١٢). قلت: ودلالة الأحاديث على قول الحنفية ظاهرة.

باب لا تجلد النفساء حتى ترتفع دمها

قال المؤلف: دلالة الحديث على الباب ظاهرة، وفي حكمه كل مرض يرجى برؤه وسيأتي بيانه.

باب كيف يجلد المريض الذي لا يرجى براءه؟

قال المؤلف: دلالة الحديث على إقامة الحد على المريض ظاهرة. وإن قدمناه بالذى لا يرجى برؤه لئلا يخالف حديث الباب الذى قبله، فإن فيه تأخير الجلد عن النفساء إلى البرء، ومثلها كل مريض يرجى براءه. قال الموفق فى "المغنى": "لا يقام الحد على حامل حتى تضع، سواء كان الحمل من زنا أو غيره، لا نعلم فى هذا خلافا. قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن الحامل لا ترجم حتى تضع، وقال بعد ذكر الآثار التى ذكرناها فى المتن: وإن لم يظهر حملها لم تؤخر، لاحتمال أن تكون حملت من الزنا، لأن النبي ﷺ رجم اليهودية والجهنية، ولم يسأل عن استبراءهما، وقال لأنيس: اغد إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها، ولم يأمره بسؤالها عن استبراءها، ورجم على شراحة، ولم يستبرئها، وإن ادعت الحمل (مع عدم ظهوره) قبل قولها كما قبل النبي ﷺ قول الغامدية، وإن كان الحد جلدا فإذا وضعت الولد وانقطع النفاس وكانت قوية يؤمن تلفها أقيم عليها

فلما دخل عليه رجال قومه يعودونه أخبرهم بذلك، وقال: استفتوا لى رسول الله ﷺ، فإننى قد وقعت على جارية دخلت على، فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ، وقالوا: ما رأينا بأحد من الناس من الضر مثل الذى هو به، لو حملنا إليك لتفسخت عظامه، ما هو إلا جلد على عظم، فأمر رسول الله ﷺ أن يأخذوا له مائة شمراخ، فيضربوه بها ضربة واحدة. رواه أبو داود (٢٢٦:٢). وسكت عليه، ومثله عن سهل بن سعد، أخرجه ابن حزم فى "المحلى" (١٧٥:١١) وقال: "حديث سهل بن سعد صالح تقوم به الحجة، ثم قال: وجدنا طريقه طريقا جيدا تقوم به الحجة" اهـ.

الحد، وإن كانت فى نفاسها، أو ضعيفة يخاف تلفها، لم يقم عليها الحد حتى تطهر وتقوى. وهذا قول الشافعى وأبى حنيفة. وقال القاضى: إنه ظاهر كلام الخرقي، وقال أبو بكر: يقام عليها الحد فى الحال بسوط يؤمن معه التلف، فإن خيف عليها أقيم بالعثكول، يعنى شمراخ النخل وأطراف الثياب، لأن النبى ﷺ أمر بضرب المريض الذى زنا مائة شمراخ. ولنا ما روى عن على رضى الله عنه أن أمة لرسول الله ﷺ زنت، فذكر ما ذكرناه فى المتن. وقال: رواه مسلم والنسائى وأبو داود، ولفظه: قال: فأتيت، فقال: يا على! أفرغت؟ فقلت: أتيتها ودمها يسيل، فقال: دعها حتى تنقطع عنها الدم، ثم أقم عليها الحد. (قلت: ولم يثبت فى شيء من طرق الحديث أنه ﷺ نفاها، ومن ادعى فعلية البيان).

قال: والمريض على ضريرين، أحدهما يرجى برءه، فقال أصحابنا: يقام عليه الحد ولا يؤخر، كما قال أبو بكر فى النفساء، وهذا قول إسحاق وأبى ثور، لأن عمر رضى الله عنه أقام الحد على قدامة بن مظعون فى مرضه ولم يؤخره، وانتشر ذلك فى الصحابة، فلم ينكروه، فكان إجماعا. (روى ابن حزم فى المحلى من طريق سفیان الثورى عن عبد الله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه: "أن عمر بن الخطاب أتى برجل يشرب الخمر وهو مريض، فقال: أقيموا عليه الحد، فإننى أخاف أن يموت. وفى لفظ له: أن عمر قال: اضربوه لا يموت (١٧٣:١١). ولأن الحد واجب، فلا يؤخر ما أوجبه الله بغير حجة. قال القاضى: وظاهر قول الخرقي تأخير، وهو قول أبى حنيفة ومالك والشافعى، لحديث على فى التى هى حديثه عهد بنفاس، وأما حديث عمر فى جلد قدامة فإنه يحتمل أنه كان مرضا خفيفا لا يمنع من إقامة الحد على الكمال، ولهذا لم ينقل عنه أنه خفف عنه فى السوط، وإنما اختار له سوطا وسطا، كالذى يضرب به الصحيح، ثم إن فعل

باب لو قال لها أنت خلية أو مثلها ثم وطئها في العدة

وقال: علمت أنها على حرام لم يحد

٣٦٧٤- أخبرنا سفيان الثوري عن حماد عن إبراهيم عن عمر، في الخلية والبرية والبتة والبائنة: "هي واحدة وهو أحق بها، قال: وقال علي: ثلاث". رواه عبد الرزاق في "مصنفه" (زيلي ٨: ٨٠). قلت: رجاله رجال الجماعة إلا حمادا لم يروا عنه البخاري، وروى عنه الباقر.

٣٦٧٥- أخبرنا ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول في الرجل يخير امرأته فاختارت نفسها، قال: "هي واحدة". رواه عبد الرزاق (زيلي ٨: ٨٠). قلت: رجاله رجال الجماعة إلا أبا الزبير، أخرج له البخاري متابعة.

النبى ﷺ يقدم على فعل عمر مع أنه اختيار على وفعله وكذلك الحكم في تأخيريه لأجل الحر والبرد المفرط.

الضرب الثاني: المريض الذى لا يرجى برؤه فهذا يقام عليه الحد فى الحال ولا يؤخر بسوط يؤمن معه التلف، كالقضيب الصغير، وشمراخ النخل، فإن خيف عليه من ذلك جمع ضغت فيه مائة شمراخ، فضرب به ضربة واحدة، وبهذا قال الشافعى، وأنكر مالك هذا، وقال: قد قال الله تعالى: ﴿فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾. وهذا جلدة واحدة. ولنا ما روى أبو أمامة سهل ابن حنيف عن بعض أصحاب النبى ﷺ، فذكر حديث المتن، وقال: ولأنه لا يخلو من أن يقام الحد على ما ذكرنا. أو لا يقام أصلا، أو يضرب ضربا كاملا لا يجوز تركه بالكلى، لأنه يخالف الكتاب والسنة، ولا يجوز جلده جلدا تاما، لأنه يفضى إلى إتلافه (ولم يأمر الشارع بقتله) فتعين ما ذكرناه، وقولهم: هذا جلدة واحدة قلنا: يجوز أن يقام ذلك فى حال العذر مقام مائة، كما قال الله تعالى فى حق أيوب (عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام): ﴿وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث﴾. وهذا أولى من ترك حده بالكلى، أو قتله بما لا يوجب القتل انتهى (١٤٢: ١٠).

باب لو قال لها أنت خلية أو مثلها ثم وطئها فى العدة وقال: علمت أنها على حرام لم يحد قال المؤلف: وجه الاستدلال بآثار الباب يتحصل مما ذكره صاحب "الهداية" (٢: ٤٩٥) ونصه: "ولو قال لها: أنت خلية، أو برية، أو أمرك بيدك، فاختارت نفسها، ثم وطئها، وقال: علمت أنها على حرام لم يحد، لاختلاف الصحابة فيه، فمن مذهب عمر أنها تطليقة رجعية، وكذا الجواب فى سائر الكنايات" انتهى.

باب لا حد على من وطئ جارية ولده

٣٦٧٦- عن جابر «أن رجلا قال: يا رسول الله! إن لى مالا وولدا، وأن أبى يريد أن يحتاج مالى قال: أنت ومالك لأبيك». رواه ابن ماجه فى سننه، قال ابن القطان: «إسناده صحيح». وقال المنذرى: «رجاله ثقات». (زيلعى ٢: ٩١).

باب لا حد على من وطئ جارية ولده

قال المؤلف فى «الهداية» (٢: ٤٩٥): «ولا حد على من وطئ جارية ولده وولد ولده إن قال: علمت أنها على حرام، لأن الشبهة حكمية، لأنها نشأت عن دليل، وهو قوله عليه السلام: أنت ومالك لأبيك والأبوة قائمة فى حق الجلد اهـ. قلت: قد مر الحديث بطرقه فى النفقات، وفى «الهداية»: وإذا وطئ جارية أبيه أو أمه أو زوجته وقال: ظننت أنها تحل لى فلا حد عليه إلخ (٢: ٤٩٥).

قال بعض الناس: وقد روى أبو داود (٢: ٢٦٤): حدثنا موسى بن إسماعيل نا أبان نا قتادة عن خالد بن عرفطة عن حبيب بن سالم: «أن رجلا يقال له عبد الرحمان بن حنين وقع على جارية امرأته، فرفع إلى النعمان بن بشير وهو أمير على الكوفة، فقال: لأقضين فيك بقضية رسول الله ﷺ، إن كانت أحلتها لك جلدتك مائة، وإن لم تكن أحلتها لك رجمتك بالحجارة، فوجدوه قد أحلتها له فججلده مائة. قال قتادة: كتبت إلى حبيب بن سالم، فكتب إلى بهذا: حدثنا محمد بن بشار نا محمد بن جعفر عن شعبة عن أبى بشر عن خالد بن عرفطة عن حبيب بن سالم عن النعمان ابن بشير عن النبى ﷺ فى الرجل يأتى جارية امرأته، قال: إن كانت أحلتها له جلدته مائة، وإن لم تكن أحلتها له رجمته اهـ. وسكت عنهما أبو داود، فهذه القضية المروية عن الشارع تخالف المذهب.

وأما ما قال الترمذى (١: ١٧٥): حديث النعمان فى إسناده اضطراب، سمعت محمدا يقول: لم يسمع قتادة من حبيب بن سالم هذا الحديث، إنما رواه عن خالد بن عرفطة، وأبو بشر لم يسمع من حبيب بن سالم هذا الحديث أيضا، إنما رواه عن خالد بن عرفطة، وقد اختلف أهل العلم فى الرجل يقع على جارية امرأته، فروى عن غير واحد من أصحاب النبى ﷺ، منهم على وابن عمر أن عليه الرجم، وقال ابن مسعود: ليس عليه حد، ولكن يعزر، وذهب أحمد وإسحاق إلى ما روى النعمان بن بشير عن النبى ﷺ اهـ. فالجواب عنه أن هذا الاضطراب غير مضر، فإن من

٣٦٧٧- عن حمزة بن عمرو الأسلمي: "أن عمر بعثه مصدقا، فوقع رجل على جارية امرأته، فأخذ حمزة من الرجل كفلاء حتى قدم على عمر، فأخبره، وكان عمر قد جلد ذلك الرجل مائة، إذ كان بكرا باعترافه على نفسه فأخبره، فادعى الجهل في هذه، فصدقه وعذره بالجهالة". (للبخارى) كذا في "جمع الفوائد" (١: ٢٨٧). قلت: وهو في باب الكفالة من الصحيح (١: ٣٠٥) نحوه باختصار.

روى بزيادة وتفصيل يحتاج به، ويترك من نقص، فيترك إسناده الترمذي، فإنه ناقص، ففيه عن قتادة عن حبيب بن سالم إلخ، ولهذا حكم بالانقطاع، وليس الأمر كذلك، ويقبل إسناده أبي داود، فإنه مفصل، وذلك التفصيل وهو قوله: قال قتادة: كتبت إلخ يرد الانقطاع كما ترى، وقد سكت عنه أبو داود، وسكوته أيضا يدل على أن الانقطاع المذكور لم يثبت عنده. على أنه لو سلم فلا يضر، فإنه رواه عن خالد عن حبيب متصلا، وسند أبي بشر أيضا ذكره الترمذي ناقصا، فإنه قال فيه: عن أبي بشر عن حبيب بن سالم إلخ، وذكره أبو داود مفصلا كما ترى، فانقطع الجرح من الإسنادين جميعاً.

ثم ينبغي أن نحقق رجال سندی أبي داود، فنقول: موسى بن إسماعيل ثقة ثبت من رجال الجماعة، كما في "التقريب" (٢١٦). وأبان هذا هو العطار، وهو ثقة له أفراد من رجال الجماعة إلا ابن ماجه كما في "التقريب" ٨. وقاتدة هذا ثقة ثبت من رجال الجماعة، كما في "التقريب" (١٧٢). وخالد هذا مقبول من رجال البخاري^(١) وأبي داود والنسائي، كما في "التقريب" (٥٠). وحبيب بن سالم لا بأس به، وهو من رجال الجماعة إلا البخاري، كما في "التقريب" (٣٤). ونعمان بن بشير صحابي في الصحاح، كما في "التقريب" (٢٢٢). فرجال السند كلهم محتج به، لا يخلو أحد منهم من أن يكون روى عنه في أحد الصحيحين. وأما السند الثاني محمد بن بشار ثقة من رجال الجماعة، كما في "التقريب" (١٧٩). ومحمد بن جعفر ثقة صحيح الكتاب، إلا أن فيه غفلة من رجال الجماعة، كما في "التقريب" (١٧٩). وقال ابن المبارك: إذا اختلف الناس في حديث شعبة فكتاب غندر (لقب له) حكم بينهم اهـ. وشعبة ثقة حافظ متقن من رجال الجماعة ٨٥. وأبو بشر ثقة، لأن شعبة لا يروى إلا عن الثقة، وبقية رجال السند قد مر تحقيقهم في السند الأول، فالسندان محتج بهما، وتقوى الحديث أيضا بأن الإمام أحمد عمل به واحتج، كما

(١) قلت: لا يقال لأحد أنه من رجال البخاري ما لم يخرج له البخاري في صحيحه، وخالد هذا إنما أخرج له في الأدب المفرد، ولم يخرج له في الصحيح شيئا، فقول بعض الناس: إنه من رجال البخاري. غلط مردود عليه.

٣٦٧٨- عن الهيثم بن بدر عن حرقوص، قال: "أتت امرأة إلى علي بن أبي طالب (رضي الله عنه) فقالت: إن زوجي زنى بجاريتي، فقال: صدقت، هي ومالها لي

مر محصله في كلام الترمذی، ووجه التقوية أن المجتهد إذا احتج بحديث كان تصحيحا له، كما تقرر في محله ومر غير مرة".

قلت: عجباً لهذا الرجل هل بلغ من شأنه أن يرد على مثل الترمذی ويتكلم معه في علل الحديث؟ والحق ما قاله الترمذی: إن حديث النعمان في سنده اضطراب، فإن له طريقين، طريق أبي بشر، وطريق قتادة، أما الأول فاضطرابها من حيث إن أبا داود رواه عن أبي بشر عن خالد بن عرفطة عن حبيب بن سالم، ورواه الترمذی عن أبي بشر عن حبيب، وخالد بن عرفطة وأبو بشر لم يسمعا من حبيب، كما في النيل (٣٢: ٧ و ٣٣). قال الترمذی: "سألت محمد بن إسماعيل، فقال: أنا أتقى هذا الحديث". وقال النسائي: "أحاديث النعمان هذه مضطربة". كذا فيه أيضاً، وأما طريق قتادة فرواه أبان عنه عن خالد بن عرفطة عن حبيب بن سالم عند أبي داود كما مر، وروى همام عن قتادة عن حبيب بن سياف^(١) عن حبيب بن سالم عن النعمان، ذكره ابن أبي حاتم في "علله"، وقال: "سألت أبي أي هذا أشبه؟ قال: حديث همام أشبه، وحبيب بن سياف مجهول لا أعلم أحداً روى عنه غير قتادة هذا الحديث الواحد، وكذلك خالد بن عرفطة مجهول، لا نعرف أحداً يقال له خالد بن عرفطة إلا واحداً الذي له صحبة" اهـ (٤٤٨: ١).

قلت: وأما ذكر ابن حبان إياه في الثقات فليس بناء على معرفته، بل على قاعدته في المجاهيل فافهم. وإن سلم أنه ثقة فقد رأيت أن أبا حاتم لم يجعل طريق قتادة عن خالد بن عرفطة أشبه، بل إنما رجح طريق قتادة عن حبيب بن سياف، وحبيب هذا مجهول اتفاقاً، لم نر أحداً عرفه وترجمه، والمضطرب إذا ترجح أحد طرفيه كان الباقي ضعيفاً متروكاً لا يحتج به والراجحة ههنا لا تصلح للاحتجاج أيضاً، كيف؟ وقد عارضه ما رواه الحسن عن قبيصة بن حريث عن سلمة بن المحبق وسيأتي، وإذا تعارض الأثران يرجع إلى القياس، والقياس يقتضي أن لا يحد الرجل إذا ظن أن جارية امرأته تحل له، أو كانت المرأة أحلتها له، لأن ذلك يورث شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات.

(١) كذا في علل ابن أبي حاتم، وفي معاني الآثار للطحاوي: حبيب بن سياف. وفي السند اضطراب آخر، قال الحافظ في التهذيب: "حبيب بن سياف عن النعمان بن بشير فيمن وقع على جارية امرأته، وعنه حبيب بن سالم، وقيل: غير ذلك في إسناده" اهـ (١٩٣: ٢).

حل، فقال لها على: اذهب ولا تعد، كأنه درأ عنه الحد بالجهالة. أخرجه ابن حزم في "المحلى" (١١: ١٨٨). ولم يعله بشيء، وأخرجه محمد في "الآثار" (٩١): أخبرنا

ويؤيده ما رواه الطحاوي في معاني الآثار: حدثنا ابن أبي داود ثنا ابن أبي مريم أنا ابن أبي الزناد ثنى أبي عن محمد بن حمزة بن عمرو الأسلمي عن أبيه: أن عمر بعثه مصدقا، فأتى حمزة بمال ليصدقته، فإذا رجل يقول لامرأته: أدى صدقة مال مولاك، وإذا المرأة تقول له: بل أنت أو صدقة منال ابنك، فسأل حمزة عن أمرهما وقولهما، فأخبر أن ذلك الرجل زوج تلك المرأة، وأنه وقع على جارية لها، فولدت ولدا، فأعتقه امرأته، قالوا: فهذا المال لابنه من جاريته، فقال: لأرجمنك بأحجارك. فقيل له: أصلحك الله! إن أمره قد رفع إلى عمر بن الخطاب، فجلده عمر رضى الله عنه مائة، ولم ير عليه الرجم، فأخذ حمزة بالرجل كفيلا حتى قدم على عمر رضى الله عنه، فسأله عما ذكر من جلد عمر رضى الله عنه إياه، ولم ير عليه الرجم، فصدقهم عمر رضى الله عنه بذلك، وقال: إنما درأ عنه الرجم أنه عذره بالجاهلية" اهـ (٢: ٨٤) قلت: وهذا سند جيد، ومحمد بن حمزة من رجال مسلم وأبي داود، وعلق له البخاري، وأبوه حمزة صحابي، وقول حمزة: "إنما درأ عنه الرجم أنه عذره بالجاهلية". يؤيد ما قلنا إن الرجل لا يحد إذا ظن أن جارية امرأته تحل له، والحديث رواه البخاري كما في "جمع الفوائد" (١: ٢٨٧).

وإذا علمت ذلك فنقول: إن حديث النعمان بن بشير محمول عندنا على ما إذا لم يظن الرجل أن جارية امرأته تحل له، وإذا كان كذلك فإن كانت امرأته أحلتها له يعزر، وإلا رجم لانتفاء شبهة تدرأ بها الجلد. وأما تقوية الحديث بعمل أحمد وإسحاق به كما قاله بعض الناس، فنقول: رد سائر المحدثين المجتهدين إياه جرح فيه، فلا يكون الحديث حجة إلا على مقلدى أحمد دون غيرهم، وقال الخطابي كما في هامش أبي داود (٢: ٢٦٤): "هذا الحديث غير متصل، وليس العمل عليه" اهـ. وفي "عون المعبود" (٤: ٢٦٨) تحت قول النعمان "جلدتك مائة": قال ابن العربي: "يعنى أدبته تعزيرا، أو أبلغ به الحد تنكيلا، لا أنه رأى حده بالجلد حدا له". قال السندي بعد ذكر كلام ابن العربي: "هذا لأن المحصن حده الرجم لا الجلد، ولعل سبب ذلك أن المرأة إذا أحلت جاريته لزوجها فهو إغارة الفروج فلا يصح، لكن العارية تصير شبهة ضعيفة، فيعزر صاحبها" اهـ. قلت: وقد عرفت بما ذكرنا أن الحنفية لم يتركوا العمل بحديث النعمان رأسا، بل عملوا به، وحملوه على ما إذا لم ير الرجل جارية امرأته حلالا له فعليه الحد، ولكن إن كانت المرأة أحلتها له يدرأ عنه الرجم للشبهة، وإذا لم تكن أحلتها له رجم.

سفيان الثوري عن المغيرة الضبي عنه نحوه، وفي "اللسان" (٢٠٤:٦): "الهيثم بن بدر

وأما ما رواه أبو داود (٢٦٤:٢): حدثنا أحمد بن صالح نا عبد الرزاق أنا معمر عن قتادة عن الحسن عن قبيصة بن حريث عن سلمة بن المحبق: «أن رسول الله ﷺ قضى في رجل وقع على جارية امرأته، إن كان استكرهها فهي حرة، وعليه لسيدتها مثلها، وإن كانت طاوخته فهي له، وعليه لسيدتها مثلها». قال أبو داود: رواه يونس بن عبيد وعمر بن دينار ومنصور بن زاذان وسلام عن الحسن هذا الحديث بمعناه، ولم يذكر يونس ومنصور قبيصة. حدثنا علي بن حسين الدرهمي نا عبد الأعلى عن سعيد عن قتادة عن الحسن عن سلمة ابن المحبق عن النبي ﷺ نحوه، إلا أنه قال: «وإن كانت طاوخته فهي ومثلها من ماله، لسيدتها» اهـ. فالجواب عنه ما في حاشية أبي داود: "قال الخطابي: لا أعلم أحداً من الفقهاء يقول به، وخلق أن يكون منسوخاً. وقال البيهقي في سننه: حصول الإجماع من فقهاء الأمصار بعد التابعين على ترك القول دليل على أنه إن ثبت صار منسوخاً بما ورد من الأخبار في الحدود، ثم أخرج عن أشعث، قال: بلغني أن هذا كان قبل الحدود" اهـ. قلت: وكان ابن مسعود رضي الله عنه يذهب إلى ما رواه سلمة بن المحبق، ذكره الطحاوي في "معاني الآثار"، ثم قال: وقد أنكر على علي عبد الله رضي الله عنه في هذا قضائه بما قد نسخ، حدثنا أحمد بن الحسن (هو صاحب أحمد بن حنبل ثقة) ثنا علي بن عاصم (مختلف فيه وثقه العجلي، وحسن حاله أحمد) عن خالد الحذاء عن محمد بن سيرين، قال: "ذكر لعلی شأن الرجل الذي أتى ابن مسعود وامرأته قد وقع على جارية امرأته، فلم ير عليه حداً، فقال علي: لو أتاني صاحب ابن أم عبد لرصخت رأسه بالحجارة، فلم يدر ابن أم عبد ما حدث بعده" اهـ (٨٥:٢). قلت: وهذا سند صالح، وفيه تصريح بكون ما رواه سلمة بن المحبق منسوخاً.

قال الطحاوي: فكذلك نقول: من زنى بجارية امرأته حد إلا أن يدعى شبهة، مثل أن يقول: ظننت أنها تحل لي، أو تكون المرأة أحلتها له، فيدرأ عنه الحد ويعزر، ويجب عليه العقر، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمته الله عليهم أجمعين" اهـ. وأخرج محمد بن الحسن الإمام في "الآثار": "أخبرنا سفيان الثوري عن المغيرة الضبي عن الهيثم بن بدر عن حرقوص عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه، أن امرأة أتت علياً، فقالت: إن زوجي وقع على أمتي، فقال: صدقت، هي ومالها لي، قال: اذهب فلا تعد" اهـ (٩١). قلت: وهذا سند حسن، فإن سفيان والمغيرة لا يسأل عنهما، والهيثم بن بدر تكلم فيه ولم يترك، وذكره ابن حبان في "الثقات"، كما في "اللسان" (٢٠٥:٦). وحرقوص هذا كانت له صحبة، وذكر الطبري أن عتبة بن غزوان كتب إلى عمر

الضبي عن حرقوص تكلم فيه، ولم يترك، روى عنه مغيرة، وذكره ابن حبان في

يستمده، فأمده بحر قوص بن زهير، وكانت له صحبة، وأمره على القتال على ما غلب عليه،
ففتح سوق الأهواز، وزعم أبو عمر أنه ذو الخويصرة رأس الخوارج المقتول بالنهروان، كما في
"الإصابة" (٣٣٥:١).

قلت: ولم يذكر أبو عمر على ذلك دليلاً، ولم يكن عمر ليؤمر ذا الخويصرة على المسلمين
وقد حضر قسمة حنين، وقول ذى الخويصرة لرسول الله ﷺ: يا محمد! اعدل. وقال عمر:
إذن لي يا رسول الله أن أضرب عنقه. فالظاهر أن حرقوصاً غير ذى الخويصرة، وإن سلم
فالخوارج لا يكذبون في الحديث، كما ذكرناه في المقدمة عن ابن تيمية فليراجع، كيف وقد احتج بالأثر
محمد بن الحسن، وهو إمام مجتهد، فهو صحيح عنده أو حسن، وفي الحديث دلالة على أن الرجل إذا
وقع على جارية امرأته وظن ذلك حلالاً لا يحد، فما روى عن علي أنه قال: "من وقع على جارية
امرأته يرجم". محمول على ما إذا لم يكن له شبهة وظنه حراماً، ولم تكن امرأته أحلتها له.

فإن قيل: فما بالكم إذا وقع الرجل على أمة أخيه أو عمه وقال: ظننته حلالاً لم تقبلوا منه
ذلك، وإذا ادعى مثل ذلك في جارية امرأته درأتم عند الحد، فما الفرق بينهما؟ قلنا: إن لادعاء
الشبهة في جارية امرأته منشأ صحيحاً ليس مثله في جارية أخيه وعمه، وهو قوله ﷺ: «إنه
لا يجوز للمرأة في مالها أمر إلا بإذن زوجها». أخرجه الطحاوي في "معاني الآثار" (٤٠٣:٢).
بسنن صحيح، قال حدثنا يونس ثنا يحيى بن عبد الله بن بكير ثنى الليث بن سعد عن عبد الله بن
يحيى الأنصاري عن أبيه عن جده: "أن جدته أتت النبي ﷺ فذكره مطولاً.

اختلاف العلماء في إحلال المرأة جاريتهما لزوجها

وهل إذا أحلت المرأة جاريتهما لزوجها ولم تهبها له يحل له وطئها؟ فروى عن ابن عباس
وطاوس نعم! روى عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عمرو بن دينار أنه سمع طاوساً يقول: قال
ابن عباس: "إذا أحلت امرأة الرجل أو ابنته أو أخته له جاريتهما فليصحبها. وهي لها، فليجعل به بين
وركيها". قال ابن جريج: وأخبرني ابن طاوس عن أبيه: أنه كان لا يرى به بأساً، وقال: هو حلال،
فإن ولدت فولدها حر، والأمة لامرأته، ولا يغرم الزوج شيئاً. قال ابن جريج: "وأخبرني عطاء بن
أبي رباح، قال: كان يفعل يحل الرجل وليدته لغلामه وابنه وأخيه، وتحلها المرأة لزوجها". قال
عطاء: "وما أحب أن يفعل، وما بلغني عن ثبت" قال: "وقد بلغني أن الرجل كان يرسل بوليدته
إلى صنيفه".

قال ابن حزم: "أما قول ابن عباس فهو عنه وعن طاوس في غاية الصحة، وبه يقول سفيان

الثقات“ اهـ. وحرقوص له صحبة كما سنذكره في الحاشية، فالإسناد حسن.

الثوري، وقال مالك وأصحابه: لا حد في ذلك أصلاً، ولكننا لا نقول به، إذ لا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ، وقد قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأَفْوَاجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾ إلى قوله: العادون. فقول الله أحق أن يتبع (قلنا: نعم! فهل ترى ابن عباس قد خالف حكم الله، وأحل ما حرمه؟ كلا! ولكنه رأى الأمة ما لا من الأموال، فأجاز إعارتها، كما أجاز الناس إعارة الأموال كلها، وزعم أن الأمة بالعارية تدخل فيما ملكت أيمانهم، لكون المستعار ينسب إلى المستعير ما دامت العارية باقية، والمستعير وإن لم يملك الرقبة فقد ملك المنافع، والنص مطلق في الملك، سواء كان ملك الرقبة أو ملك المنافع. وإذا أثبت ابن عباس حل الأمة باسم الإحلال والعارية مع كونه لم يوضع لإثبات الحل في الفروج شرعاً، فما زاد على أبي حنيفة لو درأ الحد عن وطئ امرأة أبيه ونحوها من المحارم باسم النكاح، مع قوله بحرمة الوطأ، وبإيجاع الواطئ عقوبة تعزيراً، فإن اسم النكاح موضوع لإثبات حل متعة شرعاً، فليس قول أبي حنيفة هذا بأبعد ولا أعجب من قول ابن عباس وطأوس ذلك، فافهم) وروى عبد الرزاق عن معمر عن الزهري في الرجل يحل الجارية للرجل، فقال: إن وطئها جلد مائة أحسن أو لم يحسن، ولا يلحق به الولد، ولا يرثه، (وإنما لم يقل برجم المحسن لكون الإحلال صار شبهة دائمة للحد، لقول ابن عباس بحلها له فافهم، فإن ابن حزم لم يتنبه لذلك) وقال آخرون بتحريم ذلك جملة، كما روى عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن أبي إسحاق السبيعي عن سعيد بن المسيب قال: جاء رجل إلى ابن عمر. فقال: إن أُمِّي كانت لها جارية، وأنها أحلتها لي أن أطأها عليها، قال: لا تحل لك إلا من إحدى ثلاث: إما أن تتزوجها، وإما أن نشترها وإما أن تهبها لك. وعن معمر عن قتادة أن ابن عمر قال: لا يحل لك أن تطأ إلا فرجاً لك، إن شئت بعت، وإن شئت وهبت، وإن شئت أعتقت. وعن ابن جريج عن عمرو بن دينار قال: لا تعار الفروج“ اهـ من “المحلى” (١٢: ٢٥٨)، وهذه أسانيد صحاح كلها.

حكم الزنا بالمرأة المستأجرة

تذييل:

المسألة الأولى: وما يلتحق بهذا الباب حكم الزنا بالمرأة المستأجرة، فعليهما الحد عند أكثر أهل العلم، وقال أبو حنيفة: لا حد عليهما، لأن ملكه لمنفعتها شبهة دائمة للحد، ولا يحد بوطئ

امرأة هو مالك لها، ولأن ابن عباس قد قال بحل الاستمتاع بالأمة المعارة، والإجارة فوق الإعارة في إثبات ملك المنافع، فكان ذلك شبهة دائرة للحد، وقد روى عبد الرزاق: نا ابن جريج ثنى محمد بن سفيان عن أبي سلمة بن سفيان: "أن امرأة جاءت إلى عمر بن الخطاب فقالت: يا أمير المؤمنين! أقبلت أسوق غنما لى، فلقينى رجل، فحفن لى حفنة من تمر، ثم حفن لى حفنة من تمر، ثم حفن لى حفنة من تمر، فقال عمر بن الخطاب وبشير بيده مهر مهر مهر، ثم تركها". وعن سفيان ابن عيينة عن الوليد ابن عبد الله وهو ابن جميع عن أبي الطفيل (هو وائلة بن الأسقع): "أن امرأة أصابها الجوع، فأتت راعيا، فسألته الطعام، فأبى عليها حتى تعطيه نفسها. قالت: فحثنى لى ثلاث حثيات من تمر، وذكرت أنها كانت جهدت من الجوع، فأخبرت عمر، فكبر، وقال: مهر مهر مهر، ودرأ عنها الحد". ذكره ابن حزم فى "المحلى"، ولم يعله بشئ، والسندان رجالهما ثقات. ومحمد بن الحارث بن سفيان مقبول من السادسة، كما فى "التقريب" (١٨٠).

قال ابن حزم: "قد ذهب إلى هذا أبو حنيفة، ولم ير الزنا إلا ما كان مطابقة، وأما ما كان فيه عطاء أو استجار فليس زنا ولا حد فيه، (قلت: كلا، بل هو عنده زنا محض، ولكن يدرأ الحد عنه للشبهة) قال: وقال أبو يوسف ومحمد وأبو ثور وأصحابنا وسائر الناس: هو زنا كله وفيه الحد، وأما المالكيون والشافعيون فعهدنا بهم يشنعون خلاف صاحب الذى لا يعرف له مخالف من الصحابة، بل هم يعدون مثل هذا إجماعا، ويستدلون على ذلك بسكوت من بالحضرة من الصحابة عن النكير لذلك، فإن قالوا: إن أبا الطفيل ذكر فى خبره أنها قد كان جهدها الجوع. قلنا لهم: إن خبر أبى الطفيل ليس فيه أن عمر عذرها بالضرورة، بل فيه أنه درأ الحد من أجل التمر الذى أعطاها، وجعله عمر مهرا.

الرد على ابن حزم فى إيراده على الحنفية فى مسألة المستاجرة

قال: وأما الحنفيون المقلدون لأبى حنيفة فى هذا، فمن عجائب الدنيا التى لا يكاد يوجد لهما نظير أن يقلدوا عمر فى إسقاط الحد ههنا بأن ثلاث حثيات من تمر مهر، وقد خالفوا هذه القضية بعينها، فلم يجيزوا فى النكاح الصحيح مثل هذا وأضعافه مهرا، بل منعوا من أقل من عشرة دراهم فى ذلك، فهذا هو الاستخفاف حقا، والأخذ بما اشتبهوا من قول صاحب حيث اشتبهوا، وترك ما اشتبهوا تركه من قول صاحب إذا اشتبهوا". إلى آخر ما قال وأطال من الإقذاع

فى المقال (٢٥٠:١١).

وكل ذلك منشأه سوء الفهم وعدم المعرفة بحقيقة ما قاله أبو حنيفة، فقد ظن أن أبا حنيفة درأ الحد عنم استأجر امرأة للزنا صريحا، بأن قال لها: استأجرك للزنا، أو أعطيك كذا لأزنى بك. وحاشاه أن يقول بذلك، وإنما درأ الحد إذا قال: أعطيك كذا لتعطينى نفسك، أو قال أمهرك كذا لتمكينى من نفسك، أو استأجرك لأطأك بكذا، ونحوه من غير التصريح بالزنا، فإن لفظة المهر والاستئجار ونحوهما لا تعمل مع قوله أزنى بك شيئا، لكونه معارضا لقوله تعالى: ﴿الزانية والزانى﴾. صريحا نبه عليه ابن الهمام، وأيضا: فالإجارة على الزنا باطلة قطعاً عندنا، وصرحوا فى باب الخطر بأن مهر البغى سحت وحرام بخلاف ما إذا قال: استأجرتك لتعطينى نفسك، أو تمكينى من نفسك، أو لأطأك. فلفظة الاستئجار والإمهار مع ذلك يورث شبهة كونه نكاح المتعة، وقد اتفق فقهاء الأمصار على درأ الحد بالوطئ فى نكاح مختلف فيه، كنكاح المتعة، والشغار، والتحليل، والنكاح بلا ولى ولا شهود، ونكاح الأخت فى عدة أختها البائن، ونكاح المجوسية ونحوها، وهذا قول أكثر أهل العلم، لأن الحدود تدرأ بالشبهات. قال ابن المنذر: "أجمع كل من تحفظ عنه من أهل العلم أن الحدود تدرأ بالشبهة". كذا فى "المغنى" (١٥٥:١٠). ومن ههنا درأ أبو حنيفة الحد عن من زنا بالمرأة المستأجرة إذا قال لها: أمهرك كذا، أو أعطيك كذا، أو استأجرك بكذا لتمكينى من نفسك، أو لأطأك، لكون مثل هذا الاستئجار شبيها بالمتعة، يدل على ذلك قول صاحب "المبسوط": "معنى هذا أن المهر والأجر يتقاربان قال تعالى: ﴿فما استمتعتم به منهن فاتوهن أجورهن﴾ سُمى المهر أجرا" اهـ (٥٨:٩).

وإذا كان قول أبى حنيفة معللا بهذا المعنى فلا بد من تقييده بأن لا يكون عقد الإجارة على الزنا صريحا، وإلا لم يكن شبيها بالمتعة أصلا، وهذا هو مراد عمر رضى الله عنه، ولذا لو استأجرها للطبخ ونحوه من الأعمال ثم زنى بها، فإنه يحد اتفاقا، لانعدام شبهة المتعة فيه، ولا يخفى أن المتعة المنسوخة لم يكن المهر فيها مقدرا اتفاقا، بل كانوا يستمتعون على قبضة من الطعام ونحوها، كما رواه مسلم عن جابر: "كنا نستمتع بالقبضة من التمر والدقيق الأيام على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر، حتى نهى عمر فى شأن عمرو بن حريث". (جمع الفوائد ١: ٢٢٣).

فاندفع بذلك ما أورده ابن حزم علينا بقوله: "فلم يجيزوا فى النكاح الصحيح مثل هذا وأضعافه مهرا، وقلدوا عمر فى إسقاط الحد ههنا بأن ثلاث حثيات من تمر مهر" إلخ. فقد عرفت

أن ثلاث حثيات أكثر من قبضة بكثير، وقد كانوا يستمتعون بها، فكذا هذا، وأما النكاح الصحيح فأحكامه منضبطة، وشروطه معلومة في الدين، فكيف يصح قياس مهره على مهر المتعة التي قد نسخها الله تعالى؟ ولكن لما اختلفت طائفة من الصحابة في نسخها كابن عباس وغيره، كمن تمتع منهم في عهد أبي بكر وصدر من خلافة عمر، درأنا الحد عمن تمتع بامرأة أو استأجرها لتمكنه من نفسها. وقد اتفقوا على درء الحد عمن تمتع بامرأة، وإنما اختلفوا في من استأجرها للوطئ لكونهم لم يعدوا ذلك من المتعة، وعده أبو حنيفة منها، ورآه شبيبها بها، هكذا ينبغي فهم هذا المقام، فإنه من مزال الأقدام، ومعتك الألفهام، وهذا هو تفسير قول أبي حنيفة، وبيان معناه لدفع الطعن عنه، لا لتقليدنا إياه في ذلك، فإن المفتي به عندنا قول صاحبيه في الباب، قال في "الدر": "والحق وجوب الحد، كالمستأجرة للخدمة فتح. وسكت عليه في النهر". (٢٤٢:٣).

وأما قول ابن حزم: "إن هذا هو التطريق إلى الزنا، وإباحة الفروج المحرمة، وعون إبليس على تسهيل الكبائر". إلخ. ففيه أن ذلك وارد على عمر أولا وعلى أبي حنيفة ثانيا، فإنه لم يقل بما قال إلا تقليدا لعمر رضي الله عنه، وهل لأحد ممن له مسكة عقل أن يقول في مثل عمر: إنه طرق الناس إلى الزنا، وأباح الفروج المحرمة، وأعان إبليس على تسهيل الكبائر؟ فكيف يجوز أن يرمى بذلك من قلده فيما قال؟ ولكن ابن حزم لا يدرى ما يخرج من رأسه وأيضا: فإن درأ الحد لا يكون تطريقا إلى الزنا، وعونا لا يلبس، إلا عند من لا يجوز عنده التعزير بأكثر من عشر جلدات، كابن حزم ومن واقفه، وأما عند من يجوز التعزير عنده بتسعة وسبعين سوطا أو بمائة سوط إلا واحدة، ويجوز عنده القتل تعزيرا أيضا، فلا يكون درأ الحد عن أحد على قوله تطريقا إلى الزنا قط. ولكن ابن حزم يورد على الحنفية ما لا يرد عليهم أصلا، ومنشأ كل ذلك إما سوء الفهم أو عدم المعرفة بجوانب أقوالهم كلها.

الرد على ابن حزم في قوله: إن الحنفية قد علموا الفساق

حيلة في قطع الطريق وفي الزنا وغيرهما

وأما قوله: "فقد علموا الفساق حيلة في قطع الطريق، ثم علموهم وجه الحيلة في الزنا والحيلة في السرقة، ونحوها"، إلى آخر ما قال وأطال. فلعله قد رأى كتاب الحيل للوراق، وفيه تعليم مثل هذه الحيل الباطلة التي قد برأ الله أبا حنيفة وأصحابه من إباحتها ومن تعليمها. والوراق رجل مجهول، ونسبة كتابه هذا إلى محمد بن الحسن الإمام فرية بلا مرية، وعزوه إليه مفترى

مجعل، كما ذكرناه في المقدمة. وقد تنبه ابن القيم لذلك، فقال: "إن حيل هذا الكتاب دائرة بين الكفر والفسق، ولا يجوز أن تنسب إلى أحد من الأئمة، ومن نسبها إلى أحد منهم فهو جاهل بأصولهم، ومقاديرهم، ومنزلتهم من الإسلام، وإن كان بعض هذه الحيل قد تنفذ على أصول إمام، ولكن هذا أمر غير الإذن فيها بإباحتها وتعليمها. فإن إباحتها شيء، ونفوذها إذا فعلت شيء" اهـ. ملخصاً من "أعلام الموقعين" (٧٨:٢). وقال أبو سليمان الجوزجاني: "كذبوا على محمد بن الحسن، ليس له كتاب الحيل، إنما كتاب الحبل للوراق". كذا في "الجواهر المضيئة" (٢٠٨). فإياك أن تغتر بكلام ابن حزم وأمثاله، فإنه لا يعرف أصول الأئمة، ومقاديرهم، ومنزلتهم من الإسلام، وإنما عزى إلى الحنفية تعليم الحيل الباطلة بمجرد رؤيته ذلك في كتاب قد نسبته العوام إلى محمد بن الحسن الإمام، وقد قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾. فلا يجوز عزو قول إلى أحد ما لم يذكر في كتاب قد تواترت، أو اشتهرت نسبته إليه عند أهل العلم من أصحابه، فافهم ذلك، والله يتولى هداك.

المسألة الثانية: في "الهداية" (٤٩٦:٢): "ومن تزوج امرأة لا يحل له نكاحها فوطئها لا يجب عليه الحد عند أبي حنيفة" اهـ. وأما ما رواه الترمذى وقال: "حسن غريب" (١٦٢:١): عن البراء، قال: "مرى خالى أبو بردة بن نيار ومعه لواء، فقلت: أين تريد؟ فقال: بعثنى رسول الله ﷺ إلى رجل تزوج امرأة أبيه أن آتية برأسه" اهـ. وفي "نيل الأوطار" (٢٩:٧): "وللحديث أسانيد كثيرة، منها ما رجاله رجال الصحيح" اهـ. فالجواب عنه ما فى النيل أيضا: "لا بد من حمل الحديث على أن ذلك بالرجل الذى أمر ﷺ يقتله عالم بالتحريم، وفعله مستحلاً، وذلك من موجبات الكفر، والمردد يقتل" اهـ. وفي "الجواهر النقى" (١٧٦:٢): "وعقد اللواء يدل على المحاربة، إذ لا تعقد إلا لمن أمر بها، والمبعوث لإقامة حد الزنا لا يؤمر بها" اهـ. وقد روى أبو داود (٢٦٤:٢): عن البراء، قال: "لقيت عمى ومعه راية، أين تريد؟ فقال: بعثنى رسول الله ﷺ إلى رجل نكح امرأة أبيه فأمرنى أن أضرب عنقه وأخذ ماله" اهـ. ولا يمكن إجراء الحديث على ظاهره فإن القتل وأخذ المال ليس بحد الزنا.

وفى "الجواهر النقى" أيضاً (١٧٧:٢): "وقد أخرج الطحاوى بسند صحيح عن ابن المسيب أن رجلاً تزوج امرأة فى عدتها، فرفع إلى عمر فضربهما دون الحد، وجعل لها الصداق. وقال ابن أبى شيبه: ثنا وكيع عن هشام عن قتادة عن ابن المسيب: أن امرأة تزوجت فى عدتها،

فضربها عمر تعزيراً دون الحد، ولم يكونا جاهلين بالتحريم، لأنه كان أعرف بالله من أن يعاقب عليهما إلا بحجة، فثبت أنهما كانا عالمين بالتحريم، ولم يقدرا عليهما الحد، وذلك بحضرة الصحابة، ولم يخالفوه، فدل على أن عقد النكاح وإن لم يثبت (أى وإن لم يصح فإن حكم النكاح فى وجوب المهر والعدة، وثبوت النسب ونحوها، ولا يوجب الحد، لأن الذى يوجب الحد هو الزنا، والزنا لا يوجب شيئاً من ذلك. فإن قلت: إن لم يكن زناً فهو أعظم منه. قلنا: الحد أمر توقيفى يجب فى الزنا لا فيما هو أعظم منه. ألا ترى أنه لا يجب فى الكفر الذى هو أعظم من الزنا؟ ثم ذكر البيهقى عن إبراهيم بن إسماعيل بن أبى حبيبة عن داود ابن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس حديث: من وقع على ذات محرم فاقتلوه. ثم قال: وقد روينا من حديث عباد بن منصور عن عكرمة. قلت: ابن أبى حبيبة متكلم فيه. وروى عن ابن معين: ليس بشيء. وقال الدارقطنى متروك. حكاه الذهبى. وداود بن الحصين أيضاً متكلم فيه، قال ابن المدينى: ما روى عن عكرمة منكرو. وقال أبو حاتم: ليس بالقوى. وقال ابن عينة: كنا نتقى حديثه. وقال ابن عدى: إذا روى عنه ثقة فصالح، إلا أن يروى عنه ضعيف فيكون البلاء منه، مثل ابن أبى حبيبة، وابن أبى يحيى. وعباد بن منصور أيضاً ضعفه جماعة. قال ابن معين: ليس بشيء. وقال ابن الجنيّد متروك "أهـ.

قلت: وإن سلمنا صلاحيته للاحتجاج به فليس فيه حكم من تزوج بامرأة أبيه، وإنما فيه حكم من وقع عليها بغير النكاح، وإن سلم فمحمول على إباحة قتله تعزيراً لا حداً، فإن الحد إما الجلد أو الرجم، والتعزير موكول إلى رأى الإمام، والعلم عند الله الملك العلام. والحديث أخرجه الحاكم فى المستدرک، وقال: صحيح الإسناد. فتعقبه الذهبى فى تلخيصه وقال: لا (٤: ٣٥٦). ثم أخرج من طريق عبد الملك بن عمير عن وراذ كاتب المغيرة، عن المغيرة بن شعبه، قال: "قال سعد بن عباد: لو رأيت رجلاً مع امرأة أبيه لضربتة بالسيف غير مصفح. فبلغ ذلك رسول الله ﷺ، فقال: أتعجبون من غيرة سعد؟ فوالله لأنا أغير منه، والله أغير منى". الحديث (٤: ٣٥٨).

فالحديث إنما هو فيمن يرى مع امرأته رجلاً، هكذا روته الجماعة كما لا يخفى على من له ممارسة بالحديث، وانظر فتح البارى (٢٢: ١٥٤). وإن صح فليس فيه التزوج بامرأة أبيه، ولا إقامة الحد عليه، وغاية ما فيه إباحة قتل من أتى امرأة أبيه تعزيراً، وقد قلنا به.

وقد أشار البخارى إلى ضعف الخبر الذى ورد فى قتل من زنى بذات محرم، وهو ما رواه صالح بن راشد، قال: "أتى الحجاج برجل قد اغتصب أخته على نفسها، فقال: سلوا من هنا من

أصحاب رسول الله ﷺ، فقال عبد الله بن المطرف: سمعت رسول الله ﷺ يقول: من تخطى الحرمتين فخطوا وسطة بالسيف. فكتبوا إلى ابن عباس، فكتب إليهم بمثله. ذكره ابن أبي حاتم في العلل، ونقل عن أبيه أنه روى عن مطرف بن عبد الله ابن الشخير من قوله: يشير إلى تجويز أن يكون الراوى غلط في قوله: عبد الله بن مطرف، وفي قوله: سمعت، وإنما هو مطرف بن عبد الله، ولا صحبة له، قال ابن عبد البر: يقولون: إن الراوى غلط فيه، وأثر مطرف الذى أشار إليه أبو حاتم أخرجه ابن أبي شيبة من طريق بكير بن عبد الله المزنى، قال: "أتى الحجاج برجل قد وقع على ابنته، وعنده مطرف بن عبد الله وأبو بردة. فقال أحدهما: اضرب عنقه، فضربت عنقه"، والراوى عن صالح بن راشد ضعيف، وهو ردة (ابن قضاة)، وثقه هشام بن عمار، وضعفه الجمهور - كذا فى "مجمع الزوائد" ٦: ٢٦٩)، ويوضح ضعفه قوله: "فكتبوا إلى ابن عباس". وابن عباس مات قبل أن يلى الحجاج الإمارة بأكثر من خمس سنين، ولكن له طريق أخرى إلى ابن عباس، أخرجه الطحاوى، وضعف راويها، كذا فى "فتح البارى" (١٢: ١٠٤)، وليس فيه كما ترى حكم التزوج بذات محرم وغاية ما فيه أنه يقتل من أتاها تعزيراً، وقال الحسن: من زنى بأخته فحده حد الزانى. علقه البخارى، ووصله ابن أبي شيبة بلفظ: "ما كان الحسن يقول فيمن تزوج ذات محرم وهو يعلم قال: عليه الحد. وأخرج ابن أبي شيبة من طريق جابر بن زيد وهو أبو الشعثاء التابعى المشهور فيمن أتى ذات محرم منه، قال: يضرب عنقه. كذا فى فتح البارى أيضاً (١٢: ١٠٤).

ولا يخفى أن أثر أبى الشعثاء ليس فيمن تزوج ذات محرم منه، وإنما هو فيمن أتاها أى من غير نكاح، فلم نجد القول بحد من تزوج ذات محرم منه إلا عن الحسن فقط، ولأبى حنيفة قوله ﷺ: «أما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فإن دخل بها فلها المهر بما استحلت من فرجها». حكم بالبطلان، وأوجب المهر وهو مسقط للحد بالاتفاق. لا يقال: إن أباً حنيفة لا يقول بهذا الحديث، لأننا نقول: هو قائل به إذا زوجت نفسها من غير كفوء لها، وبمثله تتزوج المرأة بغير إذن الولي غالباً، والحديث أخرجه الترمذى وابن ماجه، واحتج به الجمهور، فإذا كان ذلك حكم هذا النكاح مع بطلانه، فكل نكاح باطل مثله فى إيجاب المهر، وإسقاط الحد. ومدار الخلاف أن عقد النكاح يوجب شبهة أم لا؟ فعند الجمهور لا، وعند أبى حنيفة وسفيان وزفر نعم. ومدار كونه شبهة على أنه ورد على ما هو محله أو لا؟ فعندهم لا، لأن محل العقد ما يقبل حكمه، وحكمه الحل، وهذه من المحرمات فى سائر الحالات، فكان الثابت

صورة العقد لا انعقاده، وعنده نعم، لكونها محلاً لنفس العقد، لا بالنظر إلى خصوص عاقد، ولذا صبح من غيره عليها، ولذا أبيح نكاح الأخت بأخيها في شريعة آدم عليه الصلاة والسلام، ولو لم تكن محلاً للعقد لم يجز في شريعة أصلاً، كما لو عقد على ذكر، فكان ذلك شبهة دائرة للحد. وليس من شبهة الحل، فإن الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت، فلا ثبوت لما له شبهة الثبوت بوجه من الوجوه، ألا ترى أن أبا حنيفة ألزم عقوبته بأشد ما يكون، وإنما لم يثبت عقوبة هي الحد، فعرف أنه زنا محض عنده، إلا أن فيه شبهة العقد، فيندبرأ بها الحد، ولا يثبت النسب، قاله المحقق في "فتح الباري" (٤٢:٥).

وقول ابن حزم: "وليس عليه (عنده) إلا التعزير دون الأربعين فقط:." (المحلى ١١: ٢٥٣). باطل، منشأه عدم معرفته بمذهب أبي حنيفة، فإنه ألزم في ذلك عقوبته بأشد ما يكون، ولو رأى الإمام قتله قتله.

ثم احتج ابن حزم بما رواه عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن سعيد بن المسيب أنه قال فيمن زنى بذات محرم: "يرجم على كل حال" اهـ. قلنا: ليس ذلك فيمن تزوج ذات محرم، ثم ذكر ما رواه عبد الرزاق عن معمر عن عوف هو ابن أبي جميلة، ثنى عمرو بن أبي هند، قال: "إن رجلاً أسلم وتحتة أختان، فقال له علي بن أبي طالب: لتفارقن إحداهما أو لأضربن عنقك" اهـ. قلنا: ليس فيه لأجلدنك مائة، أو لأرجمنك، والحد إما الرجم وإما الجلد، فالأثر محمول على التعزير، واختلف عمرو على رضى الله عنهما في المعتدة إذا تزوجت بزواج آخر ودخل بها، فقال علي: المهر لها، وقال عمر: لبيت المال. وهذا اتفاق منهما على سقوط الحد، ولأن النكاح بالمحرم ليس بزنا لغة، لأن أهل اللغة لا يفصلون بين الزنا وغيره إلا بالعقد، وهم لا يعرفون الحل والحرمة شرعاً، ولأنه هذا الفعل كان حلالاً في شريعة من قبلنا، والزنا ما كان حلالاً قط، وكذلك أهل الذمة يقرون على هذا، ولا يقرون على الزنا قط، بل يحدون عليه، وكذلك لا ينسب أولادهم بمثل هذا النكاح إلى أولاد الزنا، فعرفنا أن هذا الفعل ليس بزنا، وحد الزنا لا يجب بغير الزنا، لأنه لو وجب إنما يجب بالقياس، ولا مدخل للقياس في الحد. كذا في "المبسوط" للسرخسي (٨٦:٩).

وأما ما ورد عن عمر أنه أمر بالتفريق بين المحارم من المجوس، فكان ذلك قبل أن يحدثه عبد الرحمن بن عوف: "أن رسول الله ﷺ أخذ الجزية من المجوس، فأراد أن يلحقهم بأهل الكتاب بعد التفريق بين المحارم، والنهي عن الزمزمة" ولما علم أن رسول الله ﷺ أخذ الجزية عنهم ولم يفرق

أقرهم على النكاح بالمحارم، وكذا من بعده من الخلفاء كما مر، ومحال أن يقروهم على الزنا فافهم. هذا وقد قال ابن حزم: إن المملوكة الكتابية لا يحل وطئها، وإن وطئها فلا حد عليه، والولد لاحق. ولما أورد عليه: فما الفرق بين هذا، وبين من وطئ أحدا من ذوات محارمه؟ فأوجبتم في كل هذا حد الزنا، ولم تلحقوا الولد. قال: إن الفرق في ذلك هو أن الله تعالى أباح ملك اليمين جملة، وحرم ذوات المحارم بالنسب والرضاع والصهر والمحصلات من النساء تحريما واحدا، فحرمت أعيانهن، ولم يحل منهن لمس، ولا رؤية عرية، ولا تلذذ أصلا، لأنهن محرمات الأعيان. وقال تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمَنَ﴾ فإنما حرم فيهن النكاح فقط، والنكاح ليس إلا عقد الزواج، أو الوطئ فقط، فإذا ملكناهن فلم تحرم علينا أعيانهن، إذ لا نص في ذلك ولا إجماع، وإنما حرم وطئهن فقط، وبقي سائر ذلك على التحليل بملك اليمين، كالمملوكة والحائض والحرة والصائمة فرضا، والحامل من غير السيد، ولا فرق، فلما لم يكن في واحدة من هؤلاء محرمة العين كن فراشا في غير الوطئ، فإن كان الوطئ وإن كان حراما فهو في فراش لم يحرم فيه إلا الوطئ فقط، وكل وطئ في غير محرم العين فليس عهرا ولا زنا، وإنما العهر ما كان في محرمة العين فقط اهـ (٢٥٦: ١١).

قلنا: هذا قياس، والقياس كله باطل عندكم، فأتوا بحديث يدل على الفرق بين محرم العين وغيره، وعلى أن الزنا إنما هو ما كان في محرمة العين فقط، وأيضا: فقد قلتم بأن من تزوج خامسة أو امرأة في عدتها فهو زان، والخامسة والمعتدة البائن ليستا من محرمات الأعيان، لا بالنسب، ولا بالرضاع، ولا بالصهر، ولا بشيء، فبطل قولكم: "كل وطئ في غير محرم العين فليس عهرا ولا زنا"، فإن فسرتم محرمة العين من لا يجوز نكاحها في الحال لما منع وإن جاز بعد ارتفاعه كان ذلك غلطا لغة، وخطأ شرعا، فإن محرمة العين إنما هي ما لا تتصف بالحل أبدا، وإلا فلغائل أن يقول: إن كل محرمة الوطئ محرمة العين مادام وطئها حراما، فإن حرمة الوطئ هي الأصل في حرمة النكاح بالمحرمات، فلا فرق بين محرمة النكاح ومحرمة الوطئ، فمن قال: إن المملوكة الكتابية لا يحل وطئها، لزمه القول بكون من وطئها زانيا واجب الحد، وإلا فهو متلاعب. وكيف يصح القول برؤية من حرم وطئها عريانة، وجواز التلذذ بلمسها من غير أن يثبت له حل وطئها قبل ذلك؟ فبطل القياس على الحائض والحرة والصائمة فرضا وأمثالهن، فإنما جاز رؤية إحداهن عريانة، ولمسهن تلذذا لثبوت حل وطئها من قبل، وإنما عرضت الحرمة لعارض، بخلاف الأمة

الكتابية، فلم يثبت حل وطئها بعد عند القائل بحرمتها. فلا يصح القول بكونها فراشا لا فى الوطئ ولا فى غيره، فإن كون المرأة فراشا فرع حل وطئها، فافهم. فإن أهل الظاهر لا يفقهون، ولا يعرفون معانى الشرع، ولا طرق الاستنباط يحكمون.

ويؤيد قول أبى حنيفة ما روى ابن حزم فى "المحلى" (١١: ٢٤٨): من طريق موسى بن معاوية، نا وكيع عن سفيان الثورى عن جابر الجعفى عن الحكم بن عتيبة: "أن عمر بن الخطاب كتب فى امرأة تزوجت عبدها: فعزرها وحرمها على الرجال" (سند حسن وتحريمها على الرجال كان تعزيرا) وعن ابن شهاب عن ابن سمعان، قال: كان أبو الزبير يحدث عن جابر بن عبد الله الأنصارى، أنه قال: "جاءت امرأة إلى عمر بن الخطاب ونحن بالجابية، نكحت عبدها، فتلهف عليها، وهم برجمها، ثم فرق بينهما، وقال للمرأة: لا يحل لك ملك يمينك" اهـ. فهذا عمر بن الخطاب رضى الله عنه لم يجد فى ذلك مع كونه نكاحا محرما، قد اتفقت الأمة على حرمة، ولا يعرف له من الصحابة رضى الله عنهم مخالف. وأما قول ابن حزم: "إن عمر رضى الله عنه قد هم برجمها، فلو لا أن الرجم عليها كان واجبا ما هم، وإنما ترك رجمها إذ عرف جهلها بلا شك" اهـ. ففيه أن هذا من الزيادة فى الحديث بالظن، لم لا يجوز أن يكون قد هم برجمها لكونها زانية حقيقة ثم تركها لكونها متزوجة صورة؟ والحدود تدرأ بالشبهات، وأيضا: فإن الهم الرجم لم يذكره إلا ابن سمعان، وهو ضعيف عندك، فلا راحة لك فيما روى، والحجة إنما هو فى ما رواه جابر عن الحكم بن عتيبة، وليس فيه إلا أنه عزرها وحرمها على الرجال، وأما قوله: "وإذ يحتجون بقول عمر، فيلزمهم أن يحرموها على الرجال فى الأبد، كما جاء عن عمر" اهـ. فقد أشرنا إلى الجواب عنه أن ذلك كان عن عمر تعزيرا لا حدا، لاتفاق الأمة على أنه ليس من الحد فى شيء، والتعزير موكول إلى رأى الإمام، فلا يلزمنا أن نحرمها على الرجال فى الأبد، والله تعالى أعلم. وإنما أطلقنا الكلام فى هذا المقام لدفع الطعن عن أبى حنيفة الإمام، وقد قال فى الخلاصة: إن الفتوى على قولهما (دون قوله) كما فى "فتح القدير" (٥: ٤٢) والله تعالى أعلم.

المسألة الثالثة: فى "الهداية": "أو عمل عمل قوم لوط، فلا حد عليه عند أبى حنيفة ويعزر" اهـ (٢: ٤٩٦). وفى الدر المختار: ولا يحد بوطنى دبر، وقالوا: إن فعل فى الأجانب حد، وإن فى عبده وأمته أو زوجته فلا حد إجماعا بل يعزر. قال فى الدر: ينحو الإحراق بالنار، وهدم الجدار، والتكيس من محل مرتفع ياتباع الأحجار. وفى الحاوى: والجلد أصح، وفى "الفتح": يعزر

ويسجن حتى يموت، أو يتوب، ولو اعتاد اللواط قتله الإمام سياسة اهـ. وفي رد المحتار: قوله: بنحو الإحراق إلخ. متعلق بقوله: يعزر. وعبارة الدر: فعند أبي حنيفة يعزر بأمثال هذه الأمور اهـ (٣: ٢٤٠). واختلفت الآثار في للمسألة، ومن أحسنها ما في "الترغيب" للحافظ المنذرى (٢: ٤٢٥): "حرق اللوطية بالنار أربعة من الخلفاء، أبو بكر الصديق، وعلى بن أبي طالب، وعبد الله ابن الزبير، وهشام ابن عبد الملك، وروى ابن أبي الدنيا ومن طريقه البيهقي بإسناد جيد عن محمد بن المنكدر: أن خالد بن الوليد كتب إلى أبي بكر الصديق أنه وجد رجلا في بعض نواحي العرب ينكح كما تنكح المرأة، فجمع لذلك أبو بكر أصحاب رسول الله ﷺ، وفيهم علي بن أبي طالب، فقال علي: إن هذا ذنب لم تعمل به أمة إلا أمة واحدة، ففعل الله بهم ما قد علمتم، أرى أن تحرقه بالنار، فاجتمع رأى أصحاب رسول الله ﷺ أن يحرق بالنار، فأمر به أبو بكر أن يحرق بالنار اهـ. وفي "الدراية" (٢٤٨): "روى ابن أبي شيبة والبيهقي بإسناد صحيح عن ابن عباس في حد اللوطي: ينظر أعلى بناء في القرية، فيرمى منه منكسا، ثم يتبع بالحجارة" اهـ. وفي "التلخيص الحبير" (٢: ٣٥٤): "حديث أن عليا قال: يرمم اللوطي. البيهقي من طرق، من فعله أنه رجم لوطيا" اهـ. وفي "الدراية" (٢٤٨): "قال ابن أبي شيبة: حدثنا وكيع عن ابن أبي ليلى عن القاسم بن الوليد عن يزيد بن قيس: أن عليا رجم لوطيا" اهـ. وفي النيل (٢: ٣٠): "وروى (أى البيهقي) من وجه آخر عن جعفر بن محمد عن أبيه^(١) عن علي في غير هذه القصة، قال: يرمم ويحرق بالنار" اهـ.

وأما ما في "النيل" (٧: ٢٩): "عن عكرمة عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به. رواه الخمسة إلا النسائي، وأخرجه الحاكم والبيهقي، وقال الحافظ: رجاله موثقون إلا أن فيه اختلافا، وقال الترمذي: وإنما يعرف هذا الحديث عن ابن عباس عن النبي ﷺ من هذا الوجه، وروى محمد بن إسحاق هذا الحديث عن عمرو بن أبي عمرو، فقال: ملعون من عمل عمل قوم لوط. ولم يذكر القتل انتهى، وقال يحيى بن معين: عمرو بن أبي عمرو مولى المطلب ثقة، ينكر عليه حديث عكرمة عن ابن عباس، أن النبي ﷺ قال: اقتلوا الفاعل والمفعول به. وقد استكر النسائي هذا الحديث" اهـ. ملخصا. لكن

(١) أبو محمد بن علي بن حسين بن علي، وهو لم يدرك عليا، كما في تهذيب التهذيب (٩: ٣٥٠). ولكن إرساله عن آبائه حجة، لكون المرأ أدري بما في بيته، فافهم.

رأى أبى عبد الله الحاكم على إثباته، كما سيأتى فى حواشى الباب الآتى، فغايتة الاختلاف، وهو لا يضر كما عرفت غير مرة.

وأما قول الترمذى: "وروى محمد بن إسحاق" إلخ. فالجواب عنه أنهما حديثان مستقلان، ولا استحالة فيه، ولا معارضة بين إجماع جمهور الصحابة على الإحراق أو الرجم، وبين ما يدل عليه هذا الحديث، لأن أنواع التعزير مختلفة موكولة إلى رأى الإمام، ومعلوم أن القتل وكذا الإحراق ليسا حداً، بل تعزيراً، فإن الحد إما الجلد أو الرجم، أو يحمل الحديث على من اعتاد هذا العمل، ولم ينزجر بالزجر، فيقتله الإمام سياسة، وكذا المفعول به إن كان بالغاً، وجواز الإحراق فى هذه الصورة، قال بعض الناس: هو مخصص من الحديث الذى رواه البخارى والترمذى والإمام أحمد، كما فى "كنز العمال" (٨١: ٣): "إنى كنت أمرتكم أن تحرقوا فلانا وفلانا بالنار، وأن النار لا يعذب بها إلا الله، فإن أخذتموهما فاقتلوهما" اهـ. قلت: كلا! ليس بمخصوص، وإنما حرقه من حرقه من الصحابة بعد قتله أو رجمه، كما يشعر به ما رواه البيهقى من طريق جعفر بن محمد، وقد مر، والله تعالى أعلم وسيأتى قول محمد فى البهيمة الموطوءة: "إنها لا تحرق بغير ذبح فإنها مثله" اهـ. والإنسان أولى بأن لا يحرق بغير ذبح، فإن المثلة بالإنسان أشد منها بالحيوان.

قال ابن حزم: "فعل قوم لوط من الكبائر الفواحش المحرمة، كلحم الخنزير والميتة والدم والخمر والزنا وسائر المعاصى، من أحله أو أحل شيئاً مما ذكرنا فهو كافر مشرك، حلال الدم والمال. وإنما اختلف الناس فى الواجب عليه. فقالت طائفة: يحرق بالنار الأعلى والأسفل. وقالت طائفة: يحمل الأعلى والأسفل إلى أعلا جبل بقرية، فيصب منه، ويتبع بالحجارة. وقالت طائفة: يرجم الأعلى والأسفل، سواء أحصنا أو لم يحصنا. وقالت طائفة: يقتلان جميعاً. وقالت طائفة: أما الأسفل فيرجم، أحصن أو لم يحصن، وأما الأعلى فإن أحصن رجم، وإن لم يحصن جلد جلد الزنا. وقالت طائفة: الأعلى والأسفل كلاهما سواء، أيهما أحسن رجم، وأيهما لم يحصن جلد مائة كالزنا. وقالت طائفة: لا حد عليهما ولا قتل، لكن يعزران.

ثم ذكر فى حجة القول الأول من طريق ابن وهب عن ابن سميعان عن رجل، أثر خالد ابن الوليد وكتابته إلى أبى بكر بذلك، فقال أبو بكر: عليه الرجم، وتابعه أصحاب رسول الله ﷺ على ذلك من قوله، فقال على: يا أمير المؤمنين! إن العرب تأنف من عار المثل وشهرته أنفالا تأنفه من الحدود التى تمضى فى الأحكام، فأرى أن تحرقه بالنار، فقال أبو بكر: صدق أبو حسن، وكتب

إلى خالد بن الوليد: أن أحرقه بالنار، ففعل. قال ابن وهب (راوى الحديث): لا أرى خالدا أحرقه بالنار إلا بعد أن قتله، لأن النار لا يعذب بها إلا الله تعالى "اهـ.

ثم أخرجه من طريق ابن حبيب عن مطرف بن عبد الله عن محمد ابن المنكر وموسى ابن عقبة وصفوان بن سليم نحو ما ذكرناه عن الترغيب للمندري، وزاد: ثم حرقهما ابن الزبير فى زمانه، ثم حرقهما هشام بن عبد الملك، ثم حرقهما القسرى بالعراق. قال ابن حزم: ولا تقوم به حجة، لأنه لم يروه إلا ابن سمعان عن رجل أخبره لم يسمه، وأيضا: فإن ابن سمعان مذكور بالكذب، وصفه بذلك مالك بن أنس، وأيضا: فإن الإحراق بالنار قد صح عن رسول الله ﷺ أنه نهى عن ذلك. وابن المنكر وموسى بن عقبة وصفوان بن سليم وداود بن بكر عن أبى بكر كلها منقطعة، ليس منهم أحد أدرك أبى بكر (وهو أيضا خلاف ما صح عن النبى ﷺ من النهى عن الإحراق بالنار، ومن النهى عن المثلة).

وذكر فى حجة من قال: يصعد به إلى أعلى جبل قول ابن عباس، وقد سئل عن حد اللوطى، فقال: "يصعد به إلى أعلى جبل فى القرية، ثم يلقى منكسأ، ثم يتبع بالحجارة" قال: ووجدناهم يحتجون بأنه هكذا فعل الله بقوم لوط، وبحديث أبى هريرة مرفوعا: "الذى يعمل عمل قوم لوط فارجموا الأعلى والأسفل". وقال فيه: "وقال: أحصنا أو لم يحصنا" (رواه ابن ماجة أيضا، وفيه عاصم بن عمر العمرى يضعف فى الحديث من قبل حفظه زيلعى) قال ابن حزم: وكله لا حجة لهم فيه، أما فعل الله تعالى فى قوم لوط فإنه ليس كما ظنوا، فنص تعالى نصا جليا على أن قوم لوط كفروا وكذبوا بالنذر، فأرسل عليهم الحاصب، فصيح أن الرجم الذى أصابهم لم يكن للفاحشة وحدها، لكن للكفر ولها، فلزمهم أن لا يرجموا من فعل قوم لوط إلا أن يكون كافرا، وإلا فقد خالفوا حكم الله، وأيضا: فإن الله تعالى أخبر أن امرأة لوط أصابها ما أصابهم، وقد علم كل ذى مسكة عقل أنها لم تعمل عمل قوم لوط، فإن قيل: إنها كانت تعينهم على ذلك العمل. قلنا: فارجموا كل من أعان على ذلك العمل بدلالة أو قيادة، وإلا فقد تناقضتم، وأيضا: فإن الله تعالى أخبر أنهم راودوه عن ضيفه، فطمسنا أعينهم، فيلزم أيضا أن يطمسوا ويسملوا عيني كل من راود آخر.

وأما من قال: يقتلان، فلما روينا عن ابن عباس وأبى هريرة وجابر مرفوعا: "اقتلوا الفاعل والمفعول به"، وليس لهم منه شيء يصح، أما حديث ابن عباس، فانفرد به عمرو ابن أبى عمرو،

وهو ضعيف (فى الرواية عن عكرمة خاصة)، وأما حديث أبى هريرة، فانفرد به القاسم بن عبد الله ابن عمر بن حفص، وهو مطرح غاية السقوط، وأما حديث جابر فعن يحيى بن أيوب، وهو ضعيف، وعن عباد بن كثير، وهو شر منه. وأما حديث ابن أبى الزناد، فابن أبى الزناد ضعيف، ومحمد بن عبد الله مجهول، وهو أيضا مرسل، فسقط كل ما فى هذا الباب.

وأما من قال: يرمم المحصن منهما، فلما روى عن عطاء قال: شهدت عبد الله بن الزبير وأتى بسبعة أخذوا فى اللواط، فسأل عنهم، فوجد أربعة قد أحصنوا، فأمر بهم، فأخرجوا من الحرم، ثم رجموا بالحجارة حتى ماتوا، وجلد ثلاثة الحد، وعنده ابن عباس وابن عمر فلم ينكرا ذلك عليه. (رواه البيهقى أيضا) قال ابن حزم: فيه مجاهيل (وروى الطبرانى عن جابر الجعفى، سمعت سالم ابن عبد الله وأبان بن عثمان وزيد بن حسن يذكرون أن عثمان بن عفان رضى الله عنه أتى برجل قد فجر بغلام من قریش معروف النسب. فقال عثمان ويحكم أين الشهود، أحصن؟ قالوا: تزوج امرأة، ولم يدخل بها، فقال على لعثمان: لو دخل بها لحل عليه الرجم، فأما إذ لم يدخل بأهله فأجلده الحد. فقال أبو أيوب: أشهد أنى سمعت رسول الله ﷺ يقول الذى ذكر أبو الحسن فأمر به عثمان رضى الله عنه، فجلد مائة. قال الهيثمى فى مجمع الزوائد: وفيه من لم أعرفه (٦: ٢٧٢).

قال ابن حزم: وأما من قال: لا حد فى ذلك، فوجدناهم يحتجون بقول الله تعالى: ﴿وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ﴾ إلى قوله: ﴿إِلَّا مَنْ تَابَ﴾، وقال رسول الله ﷺ: لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث، كفر بعد إيمان، وزنا بعد إحصان، الحديث. فحرم الله تعالى دم كل امرأ مسلم وذمى إلا بالحق، ولا حق إلا فى نص أو إجماع، وليس فاعل فعل قوم لوط واحدا من هؤلاء، فدمه حرام إلا بنص أو إجماع، وقد قلنا: إنه لا يصح فى قتله أثر، نعم! ولا يصح أيضا فى ذلك شىء عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم، لأن الرواية فى ذلك عن أبى بكر وعلى، الصحابة إنما هى منقطعة، وإحداهما عن ابن سمعان عن مجهول، والأخرى عن لا يعتمد على روايته، وأما الرواية عن ابن عباس، فإحداهما عن معاذ بن الحرث عن عبد الرحمن بن قيس الضبى عن حسان بن مطرد، وكلهم مجهولون، والرواية عن ابن المزبير وابن عمر مثل ذلك، عن مجهولين، فبطل أن يتعلق أحد فى هذه المسألة عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم بشىء يصح، ثم روى بسنده عن وكيع: نا سفيان الثورى عن منصور بن المعتمر وأبى إسحاق الشيبانى، كلاهما عن الحكم بن عتيبة، أنه قال فيمن عمل عمل قوم لوط: يجلد دون الحد. قال: وبه يقول

باب من أتى البهيمة فلا حد عليه

٣٦٧٩- حدثنا محمد بن بشار ثنا عبد الرحمن بن مهدي ثنا سفيان الثوري عن عاصم عن أبي رزين عن ابن عباس، أنه قال: "من أتى بهيمة فلا حد عليه". رواه الترمذي (١: ١٧٦)، وقال: "والعمل على هذا عند أهل العلم، وهو قول أحمد وإسحاق". قلت: رجاله رجال الجماعة إلا أبا رزين، فإن البخاري لم يخرج له في صحيحه، وإنما رواه عنه في "الأدب المفرد"، روى عنه الباقون.

أبو حنيفة ومن أتبعه وأبو سليمان وجميع أصحابنا" اهـ ملخصا (١١: ٣٨٢-٣٨٥).

قلت: ولا يخفى أن تضعيف ابن حزم، وتجهيله للرجال مما لا يعتمد عليه، والحق أن رجم اللوطي وحرقه بالنار (بعد الرجم) قد ثبت عن الصحابة، وكذا ثبت الأمر بقتل الفاعل والمفعول به عن النبي ﷺ بطرق عديدة، يقوى بعضها بعضا، ولكن اختلاف الصحابة في حده يدل على أنه ليس بزنا، وإلا لم يختلفوا في موجبه، فثبت أن فاعل فعل قوم لوط ليس بزنا، ولا حده حد الزنا، وإنما حكمه التعزير بما رأى الإمام، من جلد أو قتل أو رجم، ولا ينحصر تعزيره في أقل من عشرة أسواط، ولا في السجن، كما قاله ابن حزم، ونصه: "فوجب كفهم بما لا يستباح به لهم دم وبشرة ولا مال" اهـ (١١: ٣٨٥) بل للإمام عندنا أن يوجعهم عقوبة، ولو رأى قتلهم قتلهم، أو رجمهم رجمهم، وأما استدلالهم بتسميتها فاحشة، في قوله تعالى: ﴿أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعَالَمِينَ﴾. على كونه زنا، فمدفوع، بأن الفاحشة لا تخص لغة الزنا، قال تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ﴾ اهـ من "فتح القدير" (٥: ٤٤).

وأما استدلال الموفق على كونه زنا، بما روى عن أبي موسى أنه ﷺ قال: إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان". رواه البيهقي فمدفوع، بأن في سنده محمد عبد الرحمن القشيري، كذبه أبو حاتم، ورواه الأزدي في "الضعفاء" والطبراني في "الكبير" من وجه آخر عن أبي موسى. وفيه بشر ابن الفضل مجهول. كذا في "التلخيص الحبير" (٢: ٣٥٢).

باب من أتى البهيمة فلا حد عليه

قال المؤلف: دلالة الأثر على الباب ظاهرة. وقال الترمذي بعد إخراجهم: "وهذا أصح من الحديث الأول" اهـ. قلت: وهو ما رواه بقوله: "حدثنا محمد بن عمرو السواق ثنا عبد العزيز بن محمد عن عمرو بن أبي عمرو عن عكرمة عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: «من وجدتموه

٣٦٨٠- أخبرنا أبو حنيفة عن الهيثم بن الهيثم عن رجل يحدثه عن عمر بن الخطاب "أنه أتى برجل وقع على بهيمة، فدرأ عنه الحد. وأمر بالبهيمة فأحرقت"، أخرجه محمد في الآثار (٩٢). رجاله كلهم ثقات، وفيه انقطاع كما ترى، فإن الراوى عن عمر مجهول، ولكن المنقطع فى القرون الثلاثة حجة عندنا، لا سيما وقد احتج به المجتهد، قال محمد: "وهذا قول أبى حنيفة وقولنا، وإذا كانت البهيمة له ذبحت وأحرقت. ولم تحرق بغير ذبح، فإنها مثله" اهـ.

وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة، فقيل لابن عباس: ما شأن البهيمة؟ فقال: ما سمعت رسول الله ﷺ فى ذلك شيئاً، ولكن أرى رسول الله ﷺ كره أن يؤكل من لحمها، أو ينتفع بها، وقد عمل بها ذاك العمل. هذا حديث لا نعرفه إلا من حديث عمرو بن أبى عمرو عن عكرمة عن ابن عباس عن النبى ﷺ اهـ. قلت: رجاله رجال الجماعة إلا الأول، فقد روى له البخارى والترمذى فقط. وضعفه أبو داود بقول ابن عباس المذكور فى المتن، ولكن فى الزيلعى (٩٣:٢): "قال البيهقى: وقد روينا من أوجه عن عكرمة، ولا أرى عمرو بن أبى عمرو ويقصر عن عاصم بن بهدلة فى الحفظ، كيف وقد تابعه جماعة، وعكرمة عند أكثر الأئمة من الثقات الأثبات؟ انتهى. وأخرجه الحاكم فى المستدرک عن عمرو بن أبى عمرو عن عكرمة عن ابن عباس عن النبى ﷺ، قال: من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به، ومن وجدتموه يأتى بهيمة فاقتلوه البهيمة معه. انتهى، وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ما شاهد فى ذكر البهيمة، ثم أخرجه عن عباد بن منصور عن عكرمة عن ابن عباس، ذكر النبى ﷺ أنه قال فى الذى يأتى البهيمة: اقتلوا الفاعل والمفعول به، انتهى. وسكت عنه، وأخرجه أحمد فى مسنده أعنى حديث عباد بن منصور" اهـ. وفى "التلخيص الحبير" (٣٥٢:٢): قال أبو داود: وفى رواية عاصم عن أبى رزين عن ابن عباس: ليس على الذى يأتى البهيمة حد. فهذا يضعف حديث عمرو بن أبى عمرو. وقال الترمذى: حديث عاصم أصح، ولما رواه الشافعى فى كتاب اختلاف على وعبد الله من جهة عمرو بن أبى عمرو، قال: إن صح قلت به، ومال البيهقى إلى تصحيحه لما عضد طريق عمرو بن أبى عمرو عنده من رواية عباد بن منصور عن عكرمة" اهـ.

قال بعض الناس: "تلخص من هذا كله أن الحديث مختلف فى صحته، وقد حققناه مرة غير مرة أن الاختلاف لا يضر، وأما أثر ابن عباس فلا يعارضه، لأن معناه أن الحد فى الشريعة إما الرجم

٣٦٨١- قال محمد في الأصل: "بلغنا عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه، أنه أتى برجل أتى بهيمة، فلم يحده، وأمر بالبهيمة وأحرقت بالنار". كذا في "المبسوط"

أو الجلد، وليس على من أتى البهيمة، وهذا ظاهر جدا، والقتل ليس بحد بل هو تعزير شديد، وقد روى ابن ماجه (١٨٧): حدثنا عبد الرحمن بن إبراهيم الدمشقي ثنا ابن أبي فديك عن إبراهيم بن إسماعيل عن داود (هو ابن أبي حبيبة كما في الزيلعي ٩٣: ٢) عن داود ابن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ «من وقع على ذات محرم فاقتلوه، ومن وقع على بهيمة فاقتلوه، واقتلوا البهيمة» اهـ.

قال بعض الناس: أما رجاله فالأول ثقة حافظ متقن من رجال الجماعة غير الترمذي ومسلم، والثاني من رجال الجماعة ثقة كما في "تهذيب التهذيب" (٦١: ٩). الثالث قال فيه أحمد والعجلي: ثقة وضعفه آخرون، كما في "تهذيب التهذيب" (١٠٤: ١) فهو مختلف فيه محتج به، وبقية سنده سند الجماعة، رجاله^(١) رجال الصحيح إلا إبراهيم، وإن كان بعضهم مختلفا فيه، فإن الاختلاف غير مضر، فالذي يظهر من الأحاديث أن من وقع على بهيمة أو ذات محرم يقتل تعزيرا ولا حد عليه اهـ.

قلت: عجا لفهم هذا الرجل وسوء فطنته، فإن القتل إذا كان تعزيرا لم يكن واجبا، بل مفوضا إلى رأى الإمام، فغاية ما يدل عليه الحديث أن قتل واطئ البهيمة جائز إذا رأى الإمام ذلك، والجمهور على أنه محمول على التغليظ. والله تعالى أعلم. ودليل الحمل ما في المتن من قول ابن عباس وعمر؛ وفي "الدر المختار" (٢٣: ٣): "ولا يحد بوطئ بهيمة، بل يعزر وتذبح، ثم لم تحرق، ويكره الانتفاع بها حية وميتة مجتنبى" اهـ.

قال بعض الناس: "الظاهر أنه لا حاجة إلى إحراقها، كما يحصل من الحديث" اهـ. قلت: بل الظاهر من قول ابن عباس: "ولكن أرى رسول الله ﷺ كره أن يؤكل من لحمها، أو ينتفع بها، وقد عمل بها ذاك العمل أنها تحرق بعد الذبح، لكيلا ينتفع الناس بلحمها، ولئلا يقال: هذه التي فعل بها كذا وكذا" وهذا الأخير قد ورد في رواية عند البيهقي كما في "التلخيص" (٣٥: ٢). نعم! ليس ذبحها ولا إحراقها بواجب، لانتفاء ما يدل على الوجوب، وقد صرح في "المبسوط" بعدم الوجوب (١٠٢: ٩). وفي "الهداية" (٤٩٦: ٢): "ومن تزوج امرأة لا يحل له نكاحها فوطئها

(١) قلت: ولكن داود بن الحصين ليس بثقة في عكرمة خاصة، بل روايته عنه منكرة عند المحدثين.

للسرخسي (١٠٢: ٩). وبلاغات محمد حجة عندنا، كما ذكرناه في المقدمة.

لا يجب عليه الحد عند أبي حنيفة، لكنه يوجع عقوبة إذا كان علم بذلك "أه قلت: ومن أنواع التعزير القتل، فهو موكل إلى رأي الإمام، فافهم.

قال ابن حزم في "المحلى": "اختلف الناس فيمن أتى بهيمة. فقالت طائفة: حده حد الزاني، يرجم إن أحسن، ويجلد إن لم يحصن، وقالت طائفة: يقتل ولا بد، وقالت طائفة: عليه الحد إلا أن تكون البهيمة له. وقالت طائفة: يعزر إن كانت البهيمة له، وذبحت ولم توكل، وإن كانت لغيره لم تذبح. وقالت طائفة: ليس فيه إلا التعزير دون الحد. واحتج الأولون بما رواه من طريق عبد بن حميد: أنا يزيد بن هارون أنا سفيان بن حسين عن أبي علي الرحبي (ضعيف مختلف فيه) عن عكرمة، قال: سئل الحسن بن علي مقدمة من الشام عن رجل أتى بهيمة، فقال: إن كان محصنا رجم. وعن عامر الشعبي أنه قال في الذي يأتي البهيمة أو يعمل عمل قوم لوط، قال: عليه الحد. وعن الحسن البصري: إن كان ثيبا رجم، وإن كان بكرا جلد، وهو قول قتادة والأوزاعي، وأحد قولي الشافعي، والقول الثاني عن ابن الهاد، قال: قال ابن عمر في الذي يأتي البهيمة: لو وجدته لقتله وهو قول أبي سلمة بن عبد الرحمن، قال: تقتل البهيمة أيضا، واحتجوا بحديث ابن عباس مرفوعا في الذي يعمل عمل قوم لوط: اقتلوا الفاعل والمفعول به. ومن أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوا معه.

قال: وقد ذكرنا في الباب قبل هذا الباب ضعف هؤلاء الآثار، لأن عباد بن منصور وعمرو ابن عمرو وإسماعيل بن إبراهيم ضعفاء كلهم، قال: إلا أنه قد كان لازما للحنفيين والمالكيين القول بها على أصولهم، فإنهم احتجوا بأسقط منها (قلت: وكذا أنت تحتج بما هو ساقط عندنا لمخالفته السنة المشهورة، أو للشذوذ فيما تعم به البلوى، ونحوه من الأمور القادحة في صحة الحديث عندنا، وليس مدار الصحة والضعف عندك إلا على الإسناد والرجال، وقد عملنا بالآثار كلها، وقلنا بجواز جلد من أتى البهيمة وإيجاعه عقوبة، وجواز قتله ورجمه إن اعتاد ذلك، ولم ينزجر بالزجر، تعزيرا وسياسة لا حدا) قال: والقول الثالث عن معمر عن الزهري في الذي يأتي البهيمة، قال: عليه أدنى الحدين، أحصن أو لم يحصن، والقول الرابع عن ربيعة أنه قال في الذي يأتي البهيمة: هو المبتغى ما لم يحل الله له، فرأى الإمام فيه العقوبة بالغة ما بلغت (ما لم تكن مثله ولا عذابا بالنار، ولا فوق ما يستحقه عند أهل الرأي، فبطل قول ابن حزم: "ولعل رأي الإمام يبلغ إلى إحصائه، أو إلى أخذ ماله، أو إلى قتله، أو إلى بيعه، فإن منعوا من هذا سألوا الفرق بين ما منعوا

باب أن لا يقام الحد في دار الحرب ولا بعد ما خرج منه

٣٦٨٢- حدثنا ابن المبارك عن أبي بكر ابن أبي مريم عن حكيم بن عمير، أن عمر ابن الخطاب كتب إلى عمير بن سعد الأنصاري وإلى عماله: "أن لا يقيموا حدا على أحد من المسلمين في أرض الحرب حتى يخرجوا إلى أرض المصالحة. لئلا تحمله حمية الشيطان أن يلحق بالكفار". رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه" (زيلعي ٢: ٩٣). قلت: رجاله كلهم ثقات إلا أبا بكر بن أبي مريم، ضعفه بعضهم لاختلاط حدث له حين سرق بيته، كما في "التهذيب" (٢٩: ١٢). ولكن ابن المبارك من قدماء أصحابه فيعتبر بروايته عنه، وقال ابن عدي: "هو ممن لا يحتج بأحاديثه، ويكتب أحاديثه، فإنها صالحة". كذا في "التعليق المغني" (٣٥٠: ٢) اهـ. فالحديث حسن صالح، وقد تابعه أحوص بن حكيم عن أبيه عند سعيد بن منصور كما في "المغني" (١٠: ٥٣٧). وأحوص مثل ابن أبي مريم أو أمثل منه، وثقه ابن المديني، وفضله ابن عتية على ثور، وقال العجلي: "لا بأس به". وقال الدارقطني: "يعتبر به" اهـ من "التهذيب" (١٩٢: ١) لا سيما وقد احتج بحديثه هذا محمد في "السير الكبير" (١٠٨: ٤) وهو إمام مجتهد، فليكن احتجاجه بحديثه تصحيحا له، وحكيم عن عمر مرسل، والمرسل حجة عندنا.

من هذا وبين ما أباحوا من غير ذلك، ولا سبيل لهم إليه" اهـ (٣٨٨: ١١) قلنا: الفرق بينهما واضح بين، فإن النبي ﷺ نهى عن الإخصاء، والغرامة بالمال منسوخة عندنا، وبيع الحر حرام، وإنما يجب على الإمام أن يتبع ما روى عن النبي ﷺ في ذلك، وما رآه السلف الصالحون، لا يجاوزه إلى غيره فافهم) وهو قول مالك، والقول الخامس عن ابن عباس في الذي يأتي البهيمة: لا حد عليه، وعن الشعبي مثله، وعن عطاء في الذي يأتي البهيمة، فقال: ما كان الله نسيا أن ينزل فيه، ولكنه قبيح فقبحوا ما قبح الله. قال: وهو قول أصحابنا وأحد قولي الشافعي" اهـ (٣٨٦: ١١). قلت: وهو قول علمائنا الحنفية، شكر الله سعيهم، ونضر وجوههم، وأنزل عليهم شآبيب الرحمة والرضوان، وحملوا الأمر بالقتل على المستحل أو على التعزير في من اعتاد هذا القبيح.

باب أن لا يقام الحد في دار الحرب ولا بعد ما خرج منه

قوله: "حدثنا ابن المبارك إلى آخر الآثار" قال المؤلف: دلالة مجموع آثار الباب عليه ظاهرة. والحديث الثاني وإن لم يعرف سنده، لكن المجتهد إذا احتج بحديث كان محتجا به كما عرفت غير

٣٦٨٣- عن عطية بن قيس الكلابي أن رسول الله ﷺ قال: «إذا هرب الرجل وقد قتل أو زنى أو سرق إلى العدو ثم أخذ أمانا على نفسه فإنه يقام عليه ما فر منه، وإذا قتل في أرض العدو، أو زنى، أو سرق، ثم أخذ أمانا لم يقم عليه شيء مما أحدث في أرض العدو». أخرجه محمد في "السير الكبير" (١٠٨:٤). ولم يذكر سنده، ولكن احتجاج المجتهد بحديث تصحيح له.

٣٦٨٤- عن أبي الدرداء رضى الله عنه: "أنه كان ينهى أن يقام الحدود على المسلمين في أرض العدو، مخالفة أن تلحقهم الحمية فيلحقوا بالكفار، فإن تابوا تاب الله عليهم، وإلا كان الله تعالى من ورائهم". ذكره محمد أيضا في "السير الكبير"، واحتج به، فهو حسن أو صحيح، ورواه ابن أبي شيبة أيضا كما في "الدرية" و "نصب الراية" (٩٤:٢). وفيه أبو بكر ابن أبي مريم المذكور أيضا.

٣٦٨٥- الشافعي قال: قال أبو يوسف: حدثنا بعض أشياخنا عن مكحول عن زيد بن ثابت، قال: "لا تقام الحدود في دار الحرب مخافة أن يلحق أهلها بالعدو"، أخرجه البيهقي عنه (نصب الراية ٩٣:٢). وفي "الدرية" (٢٤٨:٢): رواه الشافعي في اختلاف العراقيين اهـ. قلت: وهذا فيه مجهول وانقطاع، فإن مكحولا لم ير زيد بن ثابت، ولكن أبا يوسف قد عرف شيخه بالثقة، والإرسال لا يضرنا، فالأثر محتج به لا سيما وقد احتج به أبو يوسف الإمام، وقال في "كتاب الخراج" (٢١٢).

٣٦٨٦- حدثنا الأعمش عن إبراهيم عن علقمة، قال: "غزونا أرض الروم ومعنا حذيفة، وعلينا رجل من قريش، فشرب الخمر، فأردنا أن نحده، فقال حذيفة: تحدون أميركم وقد دنوتم من عدوكم فيطمعون فيكم". قلت: وهذا سند صحيح موصول.

مرة، والمراد من السفر في الحديث الخامس هو دار الحرب، لأن الولاية منقطعة هناك، والحديث الذي نقله في "النيل" (٤٨:٧ و ٤٩): "عن عباد بن الصامت أن رسول الله ﷺ قال: جاهدوا الناس في الله القريب والبعيد، ولا تبالوا في الله لومة لائم، وأقيموا حدود الله في الحضر والسفر. رواه عبد الله بن أحمد في مسند أبيه، وأخرج أوله الطبراني في "الأوسط" و "الكبير"، قال في "مجمع الزوائد": وأسانيد أحمد وغيره ثقات اهـ. محمول على السفر في غير دار الحرب، فإن إقامة الحد تستدعي ولايتها، ولا ولاية في أرض العدو وفي "الهداية" (٤٩٧:٢): "ولأن المقصود

٣٦٨٧- قال: "وبلغنا أيضا أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أمر أمراء الجيوش والسرايا: أن لا يجلدوا أحدا حتى يطلعوا من الدرب قافلين. وكره أن تحمل الحدود حمية الشيطان على اللقوق بالكفار". وفيه تقوية لما رواه أبو بكر ابن أبى مريم عن حكيم بن عمير، فإن احتجاج المجتهد به تصحيح له.

٣٦٨٨- عن جنادة بن أبى أمية، قال: كنا مع بسر بن أرطاة فى البحر، فأتى بسارق يقال له: مصدر. قد سرق بختية، فقال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: لا تقطع الأيدى فى السفر، ولولا ذلك لقطعته". رواه أبو داود (٢: ٢٥٧)، وسكت عنه، ولفظ للترمذى: فى الغزو (فتح القدير ٥: ٤٦). وفى "نيل الأوطار" (٧: ٤٨): "ورجال إسناده ثقات إلى بسر". قلت: وبسر بن أرطاة صحابى، كما يشعر به قوله: "سمعت رسول الله ﷺ" وهذا إسناده مصرى قوى كما قاله الحافظ فى "الإصابة" (١: ١٥٢). فلا معنى لجرح من جرح فيه، فإن الصحابة كلهم عدول فى الرواية.

هو الانزجار، وولاية الإمام منقطعة فيهما (أى فى دار الحرب ودار البغى)، فيعزى الوجوب عن الفائدة، ولا يقام بعد ما خرج لأنها لم تنعقد موجبة" فلا تنقلب موجبة اهـ.
ترجمة بسر بن أرطاة والجواب عن بحث ابن الهمام

قلت: واندفع بما ذكرنا فى المتن فى بسر بن أرطاة قول المحقق فى "الفتح": "فلو أنه أى بسر ابن أرطاة سمعه من النبى ﷺ لا تقبل رواية من رضى ما وقع عام الحرة، وكان من أعوانها" (٥: ٤٧). أما أولا فلما ثبت من الإجماع على عدالة الصحابة كلهم، لا سيما فى باب الرواية، وكيف يرد رواية بسر بن أرطاة من يحتج بأحاديث البخارى ومسلم وبعض رواتهما من الخوارج، وهم أسوأ حالا من بسر حتما؟ وأما ثانيا فلأن بسرا لم يكن عوناً ليزيد فى وقعة الحرة، ولم يذكره أحد من المؤرخين فى أعوانها ولا شركائها، والذى تولى كبرها هو مسلم بن عقبة والحصين بن نمير السكونى، والذى نعموا على بسر إنما هو ما فعله حين وجهه معاوية إلى اليمن والحجاز فى أول سنة أربعين، وأمره أن ينظر من كان فى طاعة على، فيوقع بهم، ففعل ذلك، كما فى "الإصابة" (١: ١٥٣). ولا يجرح أحد من أصحاب معاوية وعلى رضى الله عنهم بما فعل بعضهم ببعض، فكانوا كلهم على هدى، وإن كان على أولى بالحق، ومعاوية بالباطل، ولكن المجتهد إذا أصاب أوتى أجره مرتين، وإن أخطأ فله الأجر مرة.

قال المحقق: "والحق أن هذه الآثار لو ثبت بطريق موجب للعمل معللة بمخافة لحاق من أقيم عليه بأهل الحرب، وأنه يقام إذا خرج، وكونه يقيمه إذا خرج إلى دار الإسلام خلاف المذهب" اهـ. قلت: ولكن أثر عطية بن قيس الكلبي صريح في أنه لا يقام الحد على من زنا أو سرق أو قتل في أرض العدو بعد خروجه إلى دار الإسلام أيضا، واحتجاج المجتهد بحديث تصحيح له، فثبت أن التعليل بمخافة اللحاق يختص بمن كان زنى أو شرب وسرق في عسكر الإسلام قريبا من العدو، فهذا يحد بعد رجوعه إلى دار الإسلام، كما هو مقتضى أثر عمر رضى الله عنه، لكونه أتى بموجب الحد في محل هو تحت ولاية الإمام، وهو المعسكر صرح به في الهداية، حيث قال: "ولو غزا من له ولاية الإقامة بنفسه، كالخليفة وأمير مصر، يقيم الحد على من زنى في معسكره، لأنه تحت يده" اهـ. وأما الذى زنى أو شرب أو سرق في دار الحرب ثم رجع إلى دار الإسلام فليس علة درأ الحد عنه مخافة اللحاق، بل ما ذكره صاحب الهداية بقوله: "لأنها لم تنعقد موجبة فلا تنقلب موجبة" كمن زنى وهو مجنون ثم أفاق لا يحد اتفاقا، فكذا هذا.

قال المحقق: "ومع هذا فإنها معارضة بما أخرجه أبو داود في المراسيل عن مكحول عن عبادة مرفوعا: أقيموا حدود الله في السفر والحضر الحديث" قلنا: لا معارضة لكونه محمولا على السفر في بلاد الإسلام، وحديث بسرة على السفر في أرض العدو، بدليل ما في رواية الترمذى من لفظ الغزو. قال: "وأیضا معارض إطلاق: فاجلدوا، ونحوه، فيكون زيادة". قلنا: قد اتفق العلماء أن المخاطب به الأئمة والأمراء، ولا يخاطبون إلا بجلد من هو في ولايتهم، قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يَهَاجِرُوا مَا لَكُمْ مِنْ وَلَايَتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يُهَاجَرُوا﴾. فإن قيل: "لا نسلم أن حال الزنا يجب على الإمام الإقامة، بل إنما يجب إذا ثبت عنده. فقبل الثبوت عنده لا يتعلق به وجوب أصلا، وفرض المسألة أنه زنى في دار الحرب ثم أقر عند القاضى بعد الخروج أو شهد به عليه في غير تقادم، وعند ذلك هو قادر، ويتعلق به إيجاب الإقامة، والمذهب خلافه" (فتح القدير ٥: ٤٧). قلنا: لا يخفى أن سبب وجوب الحد هو سبب وجوب إقامته، وليس إلا فعل الزنا، والثبوت عند الحاكم إنما هو شرط وجوب الإقامة، لا سببه، فإذا تحقق السبب غير موجب لا ينقلب موجبا، سواء كان انتفاء الإيجاب لنقص في الفاعل، كجنونه وقت الزنا، أو لقصور في الحاكم، كصدور الزنا في محل ولايته منقطعة عنه، فافهم. فإنه من مزال الأقدام ومعترك الأفهام، والعلم عند الله الملك العلام. قال الموفق في "المغنى": "من أتى حدا من الغزاة أو ما يوجب قصاصا في أرض الحرب

لم يقيم عليه حتى يقفل، فيقام عليه، وبهذا قال الأوزاعي وإسحاق. وقال مالك والشافعي وأبو ثور وابن المنذر: يقام الحد في كل موضع، لأن أمر الله تعالى بإقامته مطلق في كل مكان وزمان، إلا أن الشافعي قال: إذا لم يكن أمير الجيش الإمام أو أمير إقليم فليس له إقامة الحد (لكونه غير مأذون بإقامته غالباً)، ويؤخر حتى يأتي الإمام، لأن إقامة الحدود إليه، وكذلك إن كان بالمسلمين حاجة إلى الحدود، أو قوة به، أو شغل عنه آخر. وقال أبو حنيفة: لا حد ولا قصاص في دار الحرب، ولا إذا رجع. ولنا على وجوب الحد أمر الله تعالى ورسوله به، (قلنا: لكنه مقيدا بولاية الإمام بالنص ولبداهة أنه لا يؤمر إلا بإقامة ما هو قادر على إقامته، وأرض الحرب منقطعة عن ولايته) وعلى تأخير ما روى بسر بن أرطاة، فذكر ما ذكرناه، ثم قال: ولأنه إجماع الصحابة رضي الله عنهم وروى سعيد في سننه بإسناده عن الأحوص بن حكيم عن أبيه، أن عمر كتب إلى الناس، فذكر ما ذكرناه، وقال: وعن أبي الدرداء مثل ذلك، وعن علقمة قال: وأتى سعد بأبي محجن يوم القادسية وقد شرب الخمر، فذكر قصة وفيه: فقال سعد: والله لا أضرب اليوم رجلاً أبلى الله المسلمين به ما أبلاهم، فخلى سبيله. قال: وهذا اتفاق لم يظهر خلافة" اهـ (٥٣٨:١).

قلت: وفيه أنه درأ الحد عنه، فلم يحده بعد الرجوع إلى دار الإسلام، وهذا خلاف ما عليه الجمهور، ومؤيد لأبي حنيفة فافهم. والقصة أخرجها الحاكم أبو أحمد وابن أبي شيبة من طريق أبي معاوية: حدثنا عمرو بن المهاجر عن إبراهيم بن محمد بن سعد عن أبيه، كما في الإصابة (١٧:٧). وهذا سند صحيح، رجاله ثقات كلهم، ولعل أبا محجن كان قد شرب خارج المعسكر بعيداً منه، ولذا جاز لسعد أن يدرأ الحد عنه، وإلا لأقامه عليه بعد الرجوع إلى أرض الإسلام، والله تعالى أعلم.

قال الموفق: "وأما إذا رجع فإنه يقام الحد عليه لعموم الآيات والأخبار (قد مر ما فيه فتذكر) قال: وإنما أخرج لعارض، كما يؤخر لمرض أو شغل. فإذا زال العارض أقيم الحد، لوجود مقتضيه وانتفاء معارضه. ولهذا قال عمر: حتى يقطع الدرب قافلاً لها" اهـ قلنا: ذلك فيمن ارتكب موجب الحد في المعسكر وهو تحت يد الإمام، وقد قلنا بإقامة الحد عليه إذا قطع الدرب قافلاً كما مر، والنزاع إنما هو فيمن زنى في دار الحرب خارجاً عن المعسكر، فلا يكون الإمام مخاطباً بإقامة الحد عليه حين ارتكبه، وهو متفق عليه لعجزه عن ذلك، فكان خارجاً من عموم الآيات والأخبار، ولا بعد رجوعه إلى أرض الإسلام، لأن ما لم يتعقد موجبا لا ينقلب موجبا، ولما روينا في المتن من

باب النهي عن إقامة الحد في المساجد

٣٦٨٩- عن حكيم بن حزام أنه قال: "نهى رسول الله ﷺ أن يستقاد في المسجد وأن تنشد فيه الأشعار، وأن تقام فيه الحدود". رواه أبو داود (٢: ٢٦٥)، وسكت عنه. وفي "التلخيص الحبير" (٢: ٣٦١): والحاكم وابن السكن وأحمد بن حنبل، والدارقطني والبيهقي، ولا بأس بإسناده.

٣٦٩٠- عن وكيع نا سفیان الثوري عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب، قال: أتى عمر بن الخطاب رجل في حد، فقال: أخرجاه من المسجد، ثم اضرباه". رواه ابن حزم في "المحلى" (١١: ١٢٣)، وصححه.

أثر عطية بن قيس الكلبي رضي الله عنه، ولأن سعدا درأ الحد عن أبي محجن، وهذا اتفاق لم يظهر خلافه، ولا يجوز للإمام والأمير إبطال حد من حدود الله اتفاقاً، فثبت أن الزنا في دار الحرب لا يكون موجبا للحد فافهم. وعطية بن قيس الكلبي ويقال الكلاعي، روى عن أبي بن كعب ومعاوية والنعمان ابن بشير وأبي الدرداء وغيرهم من الصحابة، وكان غزاً مع أبي أيوب الأنصاري، وكان قارئ الجند، قال: أبو مسهر: "كان مولده في حياة رسول الله ﷺ سنة سبع، روى له مسلم والأربعة، وعلق له البخاري" اهـ من "التهذيب" ملخصاً (٧: ٢٢٨).

باب النهي عن إقامة الحد في المساجد

قوله: "عن حكيم بن حزام" إلخ. دلالة على معنى الباب ظاهرة. وأخرجه ابن حزم في "المحلى" من طريق ابن وضاح: نا موسى بن معاوية نا محمد بن عبد الله عن العباس بن عبد الرحمن عن حكيم بن حزام، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تقام الحدود في المساجد». وأعله بمحمد بن عبد الله والعباس، وقال: "مجهولان" اهـ (١١: ١٢٣). ولكن سند أبي داود سالم عن العباس، فإنه رواه عن هشام بن عمار: نا صدقة يعني ابن خالد نا الشعيثي عن زفر بن وثيمة عن حكيم بن حزام بلفظ المتن (٤: ٢٨٥ مع العون). والشعيثي هو محمد بن عبد الله بن المهاجر، قد وثقه أبو حاتم عن دحيم، قال: "كان ثقة وكان قديماً يروى عن مكحول"، وذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال المفضل ابن غسان: "ثقة"، وقال النسائي: "لا بأس به". وقال أبو حاتم: "يكتب حديثه ولا يحتج به". روى عنه الأوزاعي والوليد بن مسلم وصدقة وحجاج بن محمد وأبو قتيبة ويزيد بن هارون وشبابة بن سوار وعبد الله بن يزيد المقرئ وآخرون. كما في "التهذيب"

باب لا تقبل شهادة بحد متقادم فى حقوق الله تعالى

٣٦٩١- أخرج ابن حزم فى "المحلى" (١١: ١٤٤): من طريق موسى بن معاوية: ثنا وكيع نا مسعر بن كدام عن أبى عون هو محمد بن عبد الله الثقفى قال: قال عمر بن الخطاب رضى الله عنه: من شهد على رجل بحد لم يشهد به حين أصابه وإنما يشهد على ضغن. قلت: وهذا مرسل صحيح لم يعله ابن حزم بشىء، وأخرجه محمد فى الأصل

(٢٨٠: ٥). وهو رجال من الأربعة، قال المنذرى: "وثقه غير واحد". كما فى "عون المعبود"، فلا يصح تجهيل مثله، ولكن ابن حزم معروف فى تجهيل المشاهير، والحديث صريح فى النهى عن إقامة الحدود فى المساجد جملة، فبطل قول ابن حزم: "إن ما كان من إقامة الحدود فيه تقدير المسجد بالدم، كالقتل والقطع فحرام أن يقام شىء منه فى المسجد، وأما ما كان جلدا فقط فإقامته فى المسجد جائز، إلا أن خارج المسجد أحب إلينا، ومن قال بذلك ابن أبى ليلى وغيره" اهـ ملخصا (١١: ١٢٤). قلت: فيه تخصيص النص بلا دليل، وقد صحح ابن حزم أثر عمر وفيه الأمر بإخراج من حده الضرب، دون القطع والقتل والرجم، والحق أن إقامة الحد فى المسجد خلاف الأدب، ولو أمن التلويت، قال أبو يوسف: "وأقام ابن أبى ليلى حدا فى المسجد، فخطأه أبو حنيفة". كذا فى "أحكام القرآن" للجصاص (٣: ٢٦٢).

باب لا تقبل شهادة بحد متقادم فى حقوق الله تعالى

قوله: "أخرج ابن حزم" إلخ. قلت: دلالة على عدم قبول الشهادة بحد متقادم ظاهرة. واندفع بذلك ما قاله الموفق فى المغنى: "إن الحديث رواه الحسن مرسلا، ومراسيل الحسن ليست بالقوية" (١٠: ١٨٧). فقد رأيت أنه ليس من مراسيل الحسن فقط، بل رواه أبو عون عن عمر رضى الله عنه أيضا، وكلام الموفق يشعر بأن مرسل الحسن لا علة له سوى الإرسال، والمرسل إذا تعدد مخرجه حجة عند الكل، على أن مراسيل الحسن صحاح عند ابن المدينى ويحيى بن سعيد القطان وأبى زرعة كما مر فى المقدمة. قال الموفق: "والتأخير يجوز أن يكون لعذر أو غيبة". قلنا: الكلام فى تأخير بغير مانع، قال: "والحد لا يسقط بمطلق الاحتمال" قلنا: نعم! ولكن احتمال الضغن فى تأخير الشهادة بلا وجه غالب، كما سذكروه. ومن هنا قال عمر: "فإنما يشهد على ضغن" فافهم.

وإنما قيدناه بحد هو من حقوق الله تعالى، لأن التهمة بالضغن إنما تتحقق فيه، لأن الشاهد

بلفظ: أيما شهود شهدوا على حد لم يشهدوا عند حضرته، فإنما شهدوا على ضغن فلا شهادة لهم (فتح القدير ٥: ٥٧). واحتجاج المجتهد بحديث تصحيح له كما مر.

بسبب الحد مأمور بأحد أمرين، الستر احتساباً، لقوله ﷺ: «من ستر على مسلم ستره الله في الدنيا والآخرة». مع ما قدمنا من الحديث في ذلك. أو الشهادة به احتساباً لمقصد إخلاء العالم عن الفساد، فأحد الأمرين واجب مخير على الفور. لأن كلا من الستر وإخلاء العالم من الفساد لا يتصور فيه طلبه على الترخي، فإذا شهد بعد التقادم لزم الحكم عليه بأحد أمرين، إما الفسق، وإما تهمة العداوة، لأنه إن كان اختار الأداء وعدم الستر ثم أخره لزمه الأول، أو كان اختار الستر ثم شهد لزم الثاني، بخلاف الإقرار بالزنا والسرقة، فلا يبطل بالتقادم، لأنه لا يتحقق فيه أحد الأمرين من الفسق، وهو ظاهر، ولا التهمة إذ الإنسان لا يعادى نفسه، وبخلاف حقوق العباد، لأن الدعوى شرط فيها، فتأخير الشاهد لتأخير الدعوى لا يلزم منه فسق ولا تهمة (وهو محمل قول النبي ﷺ: «ثم يأتي قوم يشهدون ولا يستشهدون»). متفق عليه من حديث عمران، قاله في معرض الذم، والجمع بينه وبين قوله: «ألا أخبركم بخير الشهداء الذي يأتي بالشهادة قبل أن يستشهد». رواه مسلم من حديث زيد بن خالد الجهني، بحمل الأول على حقوق العباد، والثاني على حقوق الله تعالى، كما في «التلخيص الحبير» (٤: ٤١٠).

وفى القذف حق العبد، فتوقف على الدعوى كغيره، فلم يبطل بالتقادم، والسرقة فيها أمران، الحد والمال، فما يرجع إلى الحد لا تشترط فيه الدعوى، لأنه خالص حق الله تعالى، وباعتبار المال تشترط، والشهادة بالسرقة لا تخلص لأحدهما، بل لا تنفك عن الأمرين، فاشتترط الدعوى للزوم المال لا للزوم الحد، ولذا يثبت بها المال بعد التقادم، ولا نقطعه، لأن الحد يبطل به، والبسط في «فتح القدير» (٥: ٥٧)، فليراجع.

ولم يتنبه ابن حزم لهذا المعنى، فألزم الحنفية التناقض بين القولين، حيث أسقطوا حد الزنا، وشرب الخمر، وقطع السارق بالتقادم، ولم يسقطوا حد القذف، ولا ضمان السرقة به، ولم يدر أن علة سقوط الحد بالتقادم كون الشاهد متهما بالضغن، ولا يتحقق ذاك إلا فيما هو خالص حق الله تعالى فافهم، واختلفوا في حد التقادم، ولم يقدره أبو حنيفة، وفوضه إلى رأى القاضى فى كل عصر، وعن محمد أنه قدره بشهر، وهو رواية عن الشيخين، وهو الأصح إذا لم يكن بينهم وبين القاضى مسيرة شهر، أما إذا كان تقبل شهادتهم، لأن المانع البعد فلا تهمة كذا فى «الهداية».

باب إذا شهد أربعة على امرأة بالزنا وشهد ثقات من النساء أنها عذراء فلا حد عليهما ولا على الشهود

٣٦٩٢- رويانا عن الشعبي أنه قال في أربعة رجال عدول شهدوا على امرأة بالزنا، وشهد أربع نسوة بأنها بكر، فقال: أقيم عليها الحد وعليها خاتم من ربها؟ أخرجه ابن حزم في "المحلى" (١١: ٣٦٣). ولم يعله بشيء.

باب إذا شهد أربعة على امرأة بالزنا وشهد ثقات من النساء أنها عذراء فلا حد عليهما ولا على الشهود

قوله: "رويانا عن الشعبي" إلخ. دلالة على درأ الحد عن المرأة، وأنها لا تحد وعليها خاتم من ربها ظاهرة، وهو يستلزم درأ الحد عن الرجل أيضاً، لأن الخاتم يمنع الإيلاج في الفرج. قال الموفق في المغنى (١٠: ١٨٩): "وبهذا قال الشعبي والثوري والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي. وقال مالك: عليها الحد، لأن شهادة النساء لا مدخل لها في الحدود، فلا تسقط بشهادتين، ولنا أن البكارة تثبت بشهادة النساء (فلم تكن شهادتهن في الحد، بل فيما لا يطلع عليه الرجال؛ وهي مقبولة فيه اتفاقاً) ووجودها يمنع من الزنا ظاهراً، لأن الزنا لا يحصل بدون الإيلاج في الفرج، ولا يتصور ذلك مع بقاء البكارة، لأن البكر هي التي لم توطأ في قبلها، وإذا انتفى الزنا لم يجب الحد، كما لو قامت البينة بأن المشهود عليه بالزنا مجبوب، وإنما لم يجب الحد على الشهود لكمال عدتهم مع احتمال صدقهم، فإنه يحتمل أن يكون وطئها (يرفق) ثم عادت عذرتها (لعدم مبالغة في إزالتها) فيكون ذلك شبهة في درأ الحد عنهم غير موجب له عليها، فإن الحد لا يجب بالشبهات" اهـ. والحاصل أن شهادة النساء حجة في إسقاط الحد، وليست بحجة في إيجابه، فلهذا سقط الحد عنهما، ولا يجب على الشهود، كذا في الهداية مع فتح القدير (٥: ٦٥).

قال الموفق: "فأما إن شهدت النساء بأنها رتقاء، أو ثبت أن الرجل المشهود عليه مجبوب، فينبغي أن يجب الحد على الشهود، لأنه يتيقن كذبهم في شهادتهم بأمر لا يعلمه كثير من الناس، فوجب عليهم الحد" اهـ. قلت: وينبغي أن لا يجب الحد عليهم عندنا لاحتمال صدقهم بأن تكون الرتقاء غليظة الفرج، تغيب الحشفة بين حرفيه لغلظهما، أو يكون المجبوب قد وطئ المرأة بالرفعة، وهي آلة كالذكر تستعملها المساحقات من النساء والحدود تدرأ بالشبهات. والله تعالى أعلم.

ثم رأيت صاحب الدر ومحشيه قد صرحا بدرء الحد عن الشهود في ظهور المرأة رتقاء

باب شهدوا على رجل وامرأة بالزنا فقال: هي زوجتي لا حد عليهما

٣٦٩٣- أخرج ابن حزم من طريق موسى بن معاوية، نا وكيع نا داود بن يزيد الزعاوي (الصحيح الزعافري) عن أبيه: "أن رجلا وامرأة وجدا في خربة مراد (قد أدماها) فرفعا إلى علي بن أبي طالب، فقال: ابنة عمي تزوجتها، فقال لها علي: ما تقولين؟ فقال لها الناس: قولي نعم! فقالت: نعم! فدرأ عنهما". (المحلى ١١: ٢٤٢)، ورواه أبو الحسن البكالي من طريق إدريس بن يزيد الأزدي (الصحيح الأودي)، كما في كنز العمال ٣: ٩٧) وإدريس بن يزيد أوثق من داود بن يزيد أخيه، وداود مختلف فيه،

والرجل مجبوا، وعلله بأن ثبوت البكارة ونحوها بقول امرأة حجة في إسقاط الحد، لا في إيجابه، وقد وجد لفظ الشهادة، وتكامل عددهم فلا يحدون وأيضا فالمجبوب لا يحد قاذفه فافهم (٣: ٢٤٦).

باب شهدوا على رجل وامرأة بالزنا فقال: هي زوجتي لا حد عليهما

قوله: "أخرج ابن حزم" إلخ. دلالة على الباب ظاهرة، فإن درأ الحد عنهما بمجرد قوله: هي ابنة عمي تزوجتها. وأما قول علي للمرأة: "ما تقولين؟" فلم يكن لإيجاب الحد عليهما لو كذبت، لأن الحد لا يحتال لإثباته، بل لإسقاطه، فلعله قال لها ذلك ليعزر الرجل، أو يغمره عذرتها لو كذبت وادعت الإكراه، ولأن الرجل إذا قال: تزوجتها، وقالت: كذب بل زنى بي فإن الرجل يدعى عليها ملك المتعة ويقر لها بالصداق، ولو ساعدته لزمه الصداق، فإذا أنكرت كان له أن يحلفها عند من يرى التحليف في النكاح، فإن نكلت وأوجبنا الحد لزم إيجاب الحد بالنكول، وفي عكسه يلزم إيجابه بالحلف، والحدود لا تقام بالأيمان ولا بالنكول. وأما الشهادة فقد بطلت بقوله: هي امرأتى، أو بقولها: هو زوجي، كما لا يخفى، لأن دعوى أحدهما التزوج تقتضى الحلف، أو النكول إذا لم تكن للمدعى بينة، فافهم.

فإن قيل: "هذا يفضي إلى سد باب إقامة الحد، لأن كل زان لا يعجز عن دعوى نكاح صحيح أو فاسد، فلو درأنا الحد بمجرد الدعوى لانسد الباب". قلنا: كما أمرنا الشارع بإقامة الحدود، فقد أمرنا بدورها بالشبهة أيضا كما مر، وتتمكن الشبهة عند دعوى أحدهما النكاح، لاحتمال أن يكون صادقا، ألا ترى أنه تسمع بينة على ذلك، ويستحلف خصمه على قول من يرى الاستحلاف فيه؟ فإذا سقط الحد عنه يسقط عن الآخر أيضا للشركة، ولا يؤدي إلى سد باب الحد،

وقد وثق، ويزيد بن عبد الرحمن الأودى ذكره ابن حبان فى الثقات، ووثقه العجلي، أخرج محمد بن الحسن فى الآثار عن أبى حنيفة عن يزيد بن عبد الرحمن أحاديث وهو هذا روى عن على وأبى هريرة وعدى بن حاتم وجابر بن سمرة وعنه ابنه إدريس وداود ويحيى بن أبى الهيثم العطار. كذا فى التهذيب (٣٤٥: ١١). فالإسناد حسن صحيح.

٣٦٩٤- ومن طريق محمد بن بشار، بن دار، نا محمد بن جعفر غندر نا شعبة عن الحكم بن عتيبة وحماد بن سليمان، أنهما قالوا فى الرجل يوجد مع المرأة، فيقول: هي

ألا ترى أن هذا الحد يقام بالإقرار، ثم لو رجع المقر عن إقراره لا يقام عليه، ولا يؤدي ذلك إلى سد باب الحد فى الإقرار، ثم لو رجع المقر عن إقراره لا يقام عليه، ولا يؤدي ذلك إلى سد باب الحد فى الإقرار، ثم إذا سقط الحد عنه بدعواها النكاح وجب الصداق لها، لأن الوطأ فى غير الملك لا ينفك عن عقوبة أو غرامة. كذا فى "المبسوط" (٥٢: ٩ و ٥٣).

قوله: "ومن طريق محمد بن بشار" إلخ قلت: وخالفهم إبراهيم النخعى والزهرى، فقالا: يسأل البينة، فإن جاء ببينة وإلا وقع عليه الحد، ذكره ابن حزم فى "المحلى". ولنا: أن على بن أبى طالب رضى الله عنه لم يسأله البينة، بل درأ الحد عنهما بمجرد قول الرجل: هي بنت عمى تزوجتها، وقولها: نعم، ولم يعرف له مخالف من الصحابة، فكان كالإجماع والله تعالى أعلم.

حكم من تزوج امرأة فرزت إليه أخرى فوطئها

فائدة: قال محمد فى "الأصل": "رجل تزوج امرأة، فرزت إليه أخرى، فوطئها لا حد عليه، لأنه وطئ بشبهة، وفيه قضى على رضى الله عنه بسقوط الحد ووجوب المهر والعدة، ولا حد على قاذفة أيضاً، لأنه وطئ وطأ حراماً غير مملوك له، وذلك مسقط إحصائه، ولو فجر بامرأة وقال: حسبتها امرأتى فعليه الحد، لأن الحسبان والظن ليس بدليل شرعى له يعتمد فى الإقدام على الوطئ، بخلاف الزفاف وخبر المخبر أنها امرأته، فإنه دليل يجوز اعتماده على الوطأ، فيكون مورثاً شبهة". كذا فى "المبسوط" (٨٧: ٩). قلت: ومسألة الزفاف إجماعية.

قال الموفق فى "المغنى": "لا حد عليه، لا نعلم فيه خلافاً، وإن لم يقل له: هذه زوجتك، أو وجد على فراشه امرأة ظنها امرأته أو جاريته، أو دعا جاريته أو زوجته، فجاءته غيرها فظنها المدعوة فوطئها، إذ اشتبه عليه ذلك لعماء فلا حد عليه، وبه قال الشافعى، وحكى عن أبى حنيفة أن عليه الحد، لأنه وطئ فى محل لا ملك له فيه، ولنا أنه وطأ اعتقد بإباحته بما يعذر مثله فيه، فأشبه ما

امراتي: "أنه لا حد عليه" قال شعبة: "فذكرت ذلك لأيوب السختياني، فقال: ادروا

لو قيل له: هذه امرأتك، ولأن الحدود تدرأ بالشبهات، وهذه من أعظمها" اهـ (١٥٦:١٠). ولأبي حنيفة أن المسقط شبهة الحل، ولا شبهة ههنا سوى أن وجدها على فراشه، ومجرد وجود امرأة على فراشه لا يكون دليل الحل، ليستند الظن إليه، لأنه قد ينام على الفراش غير الزوجة من حبايبها الزائرات لها، وقراباتهما فكان كما لو ظن المستأجرة للخدمة والمودعة حلالاً فوطئها فإنه يحد، قاله المحقق في "الفتح" (٤٠:٥). وأما مسألة الزفاف فليس الإخبار بأنها زوجته شرطاً لدرء الحد، بل يسقط الحد بمجرد الزفاف، لأنها إذا أحضرها النساء من أهله وجيرانه إلى بيته، وجلبت على المنصة، ثم زفت إليه، فاحتمال غلط النساء فيها وأنها غيرها أبعد ما يكون، ولو فرض وقد وطئها على ظن أنها زوجته، وأنها تحل له، فوجوب الحد عليه إذا لم يقل له أحد أنها زوجته في غاية البعد أيضاً، ولم يذكر الحاكم في الكافي شرط الإخبار، بل اقتصر على قوله: لأن الزفاف شبهة، وهو صريح في أن نفس الزفاف شبهة مسقطة للحد بدون إخبار، فالظاهر أن ما في المتن من التقييد بالإخبار رواية أخرى، أو هو محمول على ما إذا لم تقم قرينة ظاهرة من عرس تجتمع فيه النساء، أو نحو ذلك مما يزيد على الإخبار. والبسط في "رد المختار" (٢٣٩:٣).

وقال في "الدر" (ومثله في "الهداية"): "يحد بوطاً امرأة وجدت على فراشه فظنها زوجته، ولو هو أعمى لتمييزه بالسؤال، إلا إذا دعاها (الأعمى بخلاف البصير) فأجابته قائلة أنا زوجتك، أو أنا فلانة بإسم زوجته، فواقعها، لأن الإخبار دليل شرعي، حتى لو أجابته بالفعل أو بنعم حد" اهـ. هذا هو المذكور في المتن والشروح، وعزوه إلى الأصل، وفي الظهيرية: رجل وجد في بيته امرأة في ليلة ظلماء، وقال: ظننت أنها زوجتي لا حد عليه، ولو كان نهاراً يحد. وفي الحاوي: وعن زفر عن أبي حنيفة: فيمن وجد في حجته أو بيته امرأة، فقال: ظننت أنها امرأتى: إن كان نهاراً يحد، وإن كان ليلاً لا يحد. وعن يعقوب عن أبي حنيفة: أن عليه الحد ليلاً كان أو نهاراً. قال أبو الليث: وبرواية زفر يؤخذ" اهـ. قال الشامي: "ومقتضاه أن لا حد على الأعمى ليلاً كان أو نهاراً،" كذا في "رد المختار" (٢٣٨:٣). قلت: ورواية زفر هي الراجحة عندنا، لأن الحدود تدرأ بالشبهات، وهذه شبهة يعذر مثله فيها.

حكم المرأة إذا دلست نفسها لأجنبي فوطئها يظنها زوجها

فائدة: هذا هو حكم الرجل أنه لا يحد بوطاً من زفت إليه، ومن وجدها على فراشه، ومن أجابته بعد ما دعا زوجته أو جاريتها. وأما حكم المرأة فذكر ابن حزم في "المحلى": "عن بكير بن

الحدود ما استطعتم". أخرجه ابن حزم في "المحلى" (٢٤٢: ١١). ولم يعله بشيء.

الأشج، أنه قال في امرأة انطلقت إلى جاريتها فهيأتها، وجعلتها في حجلتها، وجاء زوجها فوطئها، قال: تنكل المرأة، ولا جلد على الرجل، وعلى الجارية حد الزنا إن كانت تدرى أن ذلك لا يحل، ولو أن امرأة دلست نفسها لأجنبى فوطئها يظن أنها امرأته، فهي زانية، ترجم وتجلد إن كانت محصنة، وتجلد وتنفى إن كانت غير محصنة، وروى ابن حزم من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج، قال: أخبرني بعض أهل الكوفة أن علي بن أبي طالب رجم امرأة كانت ذات زوج، فجاءت أرضاً فتزوجت. ولم تشك أن ما جاءها موت زوجها ولا طلاقه" اهـ (٢٤٦: ١١). قلت: لا حجة فيما رواه ابن جريج عن بعض أهل الكوفة، وهو مجهول، وإن صح فهو حجة على أبي حنيفة حيث أسقط الحد عن تزوج ذات محرم أو متزوجة بغيره، وهذا على قد حد من تزوجت بآخر، وهي ذات زوج، وعدها زانية ورجمها لذلك، ولو لا ذلك لم يرممها بل عزرها أشد تعزير.

جواز رجم المرتد:

وله أن انفصل عنه بحمله على التعزير الشديد، فقد عرفت أنه حمل رجم اللوطى وقتله على التعزير، ومن هنا ظهر أن للإمام الرجم فى التعزير، وإذا كان كذلك فيجوز رجم المرتد أيضا إذا رأى الإمام ذلك، قال الجصاص فى "أحكام القرآن" له (٢٦٣: ٣): "فى الذى يعمل عمل قوم لوط وفى الذى يأتى البهيمة قوله ﷺ: لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث، زنا بعد إحصان، وكفر بعد إيمان، وقتل نفس بغير نفس ينفى قتل فاعل ذلك، إذ ليس ذلك بزنا فى اللغة، ولا يجوز إثبات الحدود إلا من طريق التوقيف، أو الاتفاق، وذلك معدوم فى مسائلنا، ولا يجوز إثباته من طريق المقاييس، والحديث الذى قد رواه عمرو بن أبى عمرو عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعا، فعمره هذا ضعيف لا تثبت به حجة، وإن صح الخبر كان محمولا على من استحله" اهـ ملخصا. ولا يخفى أن المستحل مرتد، فثبت جواز رجم المرتد. وأما ما رواه ابن أبى شيبة: حدثنا وكيع ثنا محمد بن قيس عن أبى حصين: "أن عثمان أشرف على الناس يوم الدار، فقال: أما علمتم أنه لا يحل دم امرئ مسلم إلا بأربع. فذكرها، وذكر الرابع ورجل عمل عمل قوم لوط". انتهى من الزيلعى (٩٢: ٢). فهذه زيادة شاذة، فقد روى الحديث عن عثمان من غير وجه، كما فى الزيلعى (٧٩: ٣). ولم يقل أحد: إلا بأربع. بل اتفقت الروايات على قوله: إلا بإحدى ثلاث. وهكذا روى

باب رجوع شهود الزنا أو بعضهم عن الشهادة

قال الله تعالى: ﴿لَوْ لَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشَّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ﴾.

عن عائشة وابن مسعود بلفظ: "إلا بإحدى ثلاث". وأخاف أن يكون محمد بن قيس هذا هو محمد بن سعيد بن قيس المصلوب الوضع. فإنه قد ينسب إلى جده كما في "التهذيب" (٤١٥: ٩). وبالجملة فإذا دلست المرأة نفسها لرجل فوطئها يظن أنها امرأته لا يحد الرجل، لكون التدليس عذرا في حقه، لوقوع الاشتباه، وتحذ المرأة حد الزنا، لانتهاء عذر الاشتباه في حقه، هذا هو الظاهر من القواعد، ولم أر من صرح به من فقهاءنا. ولعل الله يحدث بعد ذلك أمرا.

باب رجوع شهود الزنا أو بعضهم عن الشهادة

قوله: "قال الله تعالى": دلت الآية على أنه لا بد في الشهادة على الزنا من أربعة، وهذا إجماع لا خلاف فيه بين أهل العلم، وقد نقص العدد بالرجوع عن الشهادة، وهو ظاهر، فلزمهم الحد، لكونهم كاذبين كلهم، لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾ الآية، وهؤلاء قد قذفوا المحصن أو المحصنة، أو كليهما، ولم يأتوا بأربعة شهود فعليهم الحد أجمعين. وقال الشافعي: "يحد الراجع دون الثلاثة (وهو قول زفر منا) لأنه مقرر على نفسه بالكذب في قذفه، وأما الثلاثة فقد وجب الحد بشهادتهم، وإنما سقط بعد وجوبه بالرجوع الراجع، ومن وجب الحد بشهادته لم يكن قاذفا فلم يحد". قلنا: ينتقض ذلك بما إذا رجعوا كلهم، وبالراجع وحده، فإن الحد قد وجب بشهادته، ثم سقط، ووجب الحد عليهم بسقوطه، ولأن الحد إذا وجب على الراجع مع المصلحة في رجوعه بإحياءه المشهود عليه بعد إشرافه على التلف فعلى غيره أولى، وقال بعض الحنابلة: يحد الثلاثة دون الراجع، لأن إذا وقع قبل الحد فهو كالتائب قبل تنفيذ الحكم بقوله، فيسقط عنه الحد. كذا في "المغنى" (١٨٢: ١٠).

قلنا إن الحد لا يسقط بالتوبة، حاشا حد الحراة الذي ورد النص بسقوطها بالتوبة قبل القدرة عليهم فقط، وأما بالتوبة الكائنة بعد القدرة عليهم أو مع القدرة عليهم فلا، وقد رجم رسول الله ﷺ ما عزا وقال: "لقد تاب توبة لو قسمت بين أمة لو سعتهم". رواه مسلم، ورجم الجهنمية وقال: "لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لو سعتهم. هل وجدت شيئا هو أفضل من أن جادت بنفسها؟" قاله لعمر حين قال: "تصلى عليها وقد زنت؟" رواه ابن حزم من طريق مسدد بسند صحيح (١٢٨: ١١ من المحلى). ورجم الغامدية فسبها خالد، فسمع نبي الله ﷺ سبه

٣٦٩٥- عن الثوري عن سليمان التيمي عن أبي عثمان الهندي، قال: "شهد أبو بكر وشبل بن معبد ونافع على المغيرة، أنهم نظروا إليه كما ينظرون إلى المروءة في المكحلة، ونكل زياد، فقال عمر: هذا رجل لا يشهد إلا بحق، ثم جلداهم الحد". رواه عبد الرزاق كما في "التلخيص الحبير" (٢: ٣٥٥). وهذا سند صحيح.

إياها، فقال: مهلا يا خالد! فوالذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له رواه مسلم. فثبت أن التوبة لا تسقط الحدود. وأما قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾ إلى قوله: ﴿غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ فليس فيه إلا بيان حكم التوبة بعد الجلد، بدليل قوله: "إلا الذين تابوا من بعد ذلك". فبين لنا تعالى أن التوبة بعد الجلد تمحو اسم الفسوق، وأما أن التوبة قبل الجلد تسقط الحد فلا.

قوله: "عن الثوري" إلخ. فيه دلالة على أن الشهود إذا نقص عددهم عن الأربعة بامتناع واحد من الشهادة لزمهم حد القذف، وهذا إجماع الصحابة في قصة المغيرة وأبي بكر، ولا يخفى أن الرجوع عن الشهادة مستلزم لنقص العدد، كامتناع واحد من الأربعة سواء، وإنما لم يحد الممتنع لعدم قذفه المشهود عليه بالزنا، ويحد من سواه، وأما الراجع فإنما رجع بعد القذف، ونقص به نصاب الشهادة، فيحد مع الثلاثة. والله تعالى أعلم.

اختلاف الشهود في شهادتهم

فائدة:

ومن فروع هذا الباب اختلاف الشهود في شهادتهم اختلافا لا يقبل التوفيق عادة، كما إذا شهد اثنان أنه زنى بها في هذا البيت، واثنان أنه زنى بها في بيت آخر، أو شهد كل اثنين عليه بالزنا في بلد غير البلد الذي شهد به صاحباها، أو اختلفوا في اليوم يدرأ الحد عن المشهود عليهما اتفاقا، وعن الشهود أيضا عندنا، وبه قال النخعي وأبو ثور، واختاره أبو بكر من الجنايلة، وقال مالك والشافعي: صارت الشهود قذفة، وعليهم الحد، واختار الموفق في "المغنى" (١٠: ١٨٣) لهم أنه لم يكمل أربعة على زنا واحد، فوجب عليهم الحد، كما لو انفرد بالشهادة اثنان وحدهما، ولنا أن الشبهة دائرة للحد، وقد وجدت، لأنهم شهدوا ولهم أهلية كاملة، وعدد كامل على زنا واحد صورة في زعمهم، لنسبتهم الزنا إلى امرأة واحدة، وبذلك حصل شبهة اتحاد الزنا المشهود، فيندري الحد عنهم، والحاصل أن في الزنا شبهة أوجب الدرع عن المشهود عليه، وفي القذف شبهة أوجب الدرع عن الشهود، كذا في "فتح القدير" (٥: ٦١ بمعناه).

باب تجوز الشهادة في الحد من غير مدع

احتج أحمد بقضية أبي بكرة حين شهد هو وأصحابه على المغيرة بن شعبة من غير تقدم دعوى، وشهد الجارود وصاحبه على قدامة بن مظعون بشرب الخمر ولم يتقدمه دعوى قاله الموفق في المغنى (١٠: ١٨٨) قلت: أما قضية أبي بكرة فقد تقدمت غير مرة. ٣٦٩٦- وأما شهادة الجارود وصاحبه على قدامة فقد رواها عبد الرزاق عن معمر عن ابن شهاب، أخبرني عبد الله بن عامر بن ربيعة "أن عمر استعمل قدامة بن مظعون على البحرين، فقدم الجارود سيد عبد القيس على عمر من البحرين، فقال: يا أمير المؤمنين! إن قدامة شرب فسكر، وأنى رأيت حدا من حدود الله حقا على أن أرفعه إليك، قال: من يشهد معك؟ قال: أبو هريرة". الحديث، كذا في "الإصابة" (٢٣٣: ٥)، وهذا سند صحيح رجاله رجال الصحيح.

باب تجوز الشهادة في الحد من غير مدع

قوله: "احتج أحمد" إلخ. قال الموفق في "المغنى": "وتجوز الشهادة بالحد من غير مدع، لا نعلم فيه خلافا ونص عليه أحمد، واحتج بقضية أبي بكرة وشهادة الجارود وصاحبه، ولأن الحد حق الله تعالى، فلم تفتقر الشهادة به إلى تقدم دعوى كالعبادات، بيانه أن الدعوى في سائر الحقوق إنما تكون من المستحق، وهذا لا حق فيه لأحد من الآدميين فيدعيه، فلو وقفت الشهادة به على الدعوى لامتنت إقامتها، إذا ثبت هذا فإن من عنده شهادة على حد فالمستحب أن لا يقيمها (إلا أن يكون المشهود عليه داعرا مفسدا خليع العذار) لأن النبي ﷺ قال: "من ستر عورة مسلم في الدنيا ستره الله في الدنيا والآخرة" ويجوز إقامتها لقول الله تعالى: ﴿فاستشهدوا عليهن أربعة منكم﴾. ولأن الذين شهدوا بالحد في عصر النبي ﷺ وأصحابه لم تنكر عليهم شهادتهم به، ويستحب للإمام وغيره تعريضهم بالوقوف عن الشهادة، بدليل قول عمر لزياد: "إنى لأرى رجلا أرجو أن لا يفضح الله على يديه رجلا من أصحاب رسول الله ﷺ". ولأن تركها أفضل فلم يكن بأس بدلالته على الفضل" اهـ (١٠: ١٨٨). قلت: تعريض عمر لزياد بالتوقف عن الشهادة قد روى في هذه القصة من طرق: منها رواية البلاذري عن وهب بن بقية عن يزيد بن هارون عن حماد بن سلمة عن علي بن زيد، ومنها رواية عبد الرزاق عن الثوري عن سليمان التيمي عن أبي عثمان النهدي، ومنها رواية أبي أسامة عن عوف عن قسامة بن زهير بلفظ: "فقال عمر: إنى لأرى رجلا

باب لا يقيم الإمام الحد بعلمه ما لم يكن معه غيره ويكمل نصاب البينة
 ٣٦٩٧- عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال في قصة الملاعنة: "لو كنت راجما
 أحدا من غير بينة رجمتها". رواه مسلم وفيه قصة (التلخيص الحبير ٢: ٤٠٥).
 وفي رواية عروة عن ابن عباس بسند صحيح عند ابن ماجه: "لو كنت راجما أحدا
 بغير بينة لرجمت فلانة، فقد ظهر فيها الرينة في منطقها وهيئتها ومن يدخل عليها".
 كذا في "فتح الباري" (١٢: ١٦٠).

لا يشهد إلا بالحق، فقال زياد: أما الزنا فلا". أخرجه البيهقي، كذا في التلخيص الحبير (٢: ٣٥٥).

باب لا يقيم الإمام الحد بعلمه ما لم يكن معه غيره ويكمل نصاب البينة

قوله: "عن ابن عباس" إلخ. قال المهلب: "فيه أن الحد لا يجب على أحد بغير بينة أو إقرار،
 ولو كان متهما بالفاحشة". كذا في "الفتح الباري" (١٢: ١٦٠). وقال البخاري: "قال بعض أهل
 العراق: ما سمع أو رآه في مجلس القضاء قضى به، وما كان في غيره لم يقض إلا بشاهدين
 يحضرهما إقراره، وقال بعضهم: يقضى بعلمه في الأموال ولا يقضى في غيرها" اهـ. قال الحافظ
 في الفتح: "وهو قول أبي حنيفة ومن تبعه، ويوافقهم مطرف وابن الماجشون وأصبغ وسحنون من
 المالكية، قال ابن التين: وجرى به العمل، ويوافقه ما أخرجه عبد الرزاق بسند صحيح عن ابن
 سيرين، قال: اعترف رجل عند شريح بأمر ثم أنكره، فقضى عليه باعترافه، فقال: أتعضى على
 بغير بينة؟ فقال: شهد عليك ابن أخت خالتك، يعني نفسه، ونقل الكرابيسي عن أبي يوسف عن
 أبي حنيفة: إذا رأى الحاكم رجلا يزني مثالا لم يقض بعلمه، حتى تكون بينة تشهد بذلك عنده،
 وهي رواية عن أحمد. قال أبو حنيفة: القياس أنه يحكم في ذلك كله بعلمه، ولكن أدع القياس
 واستحسن أن لا يقضى في ذلك بعلمه" اهـ. قال الحافظ: "اتفقوا على أنه يقضى في قبول الشاهد،
 ورده بما يعلمه منه من تجريح أو تزكية، ومحصل الآراء في المسألة سبعة سابعها (يقضى) في كل
 شيء إلا في الحدود، وهذا هو الراجح عند الشافعية" اهـ ملخصا (١٣: ١٤٢). قلت: وهذا هو
 قول أبي حنيفة وأبي يوسف كما مر.

إغراب ابن حزم:

واغرب ابن حزم حيث قال: "فرض على الحاكم أن يحكم بعلمه في الدماء والقصاص
 والأموال والفروج والحدود، سواء علم ذلك قبل ولايته، أو بعد ولايته، قال: وإن ذكروا قول

٣٦٩٨- وقال عكرمة: قال عمر لعبد الرحمن: "لو رأيت رجلا على حد زنا أو سرقة وأنت أمير؟ فقال: شهادتك شهادة رجل من المسلمين". علقه البخاري ووصله ابن أبي شيبة عن شريك عن عبد الكريم (الجزري عن عكرمة) بلفظ: "أ رأيت لو كنت القاضي أو الوالي، وأبصرت إنسانا على حد أ كنت تقيمه عليه؟ قال: لا حتى يشهد معي غيزي. قال: أصبت لو قلت غير ذلك لم تجد^(١)". كذا في "فتح الباري" (١٣: ١٣٩) وهذا مرسل وهو حجة عندنا.

رسول الله ﷺ: لو كنت راجما أحدا بغير بينة لرجمتها. فلا حجة لهم فيه، لأن علم الحاكم أبين بينة وأعدلها" اهـ (٤٢٨: ٩). قلت: وهل هذا إلا تحريف للشرعية، ورد للأخبار الصحيحة بمجرد الرأي تحكما بالباطل، فأى حاكم أولى من رسول الله ﷺ، وأى علم الحاكم أبين من علمه وأعدل، ولم يرض رسول الله ﷺ بالقضاء بعلمه، فمن هو الحاكم الذي علمه أبين بينة وأعدل منه، ويلزم من أجاز للحاكم أن يقضى بعلمه مطلقا أنه لو عمد إلى رجل مستور لم يعهد منه فجور قط أن يرحمه، ويدعى أنه رآه يزني، أو يفرق بينه وبين زوجته، ويزعم أنه سمعه يطلقها، أو بينه وبين أمته، ويزعم أنه سمعه يعتقها، فإن هذا الباب لو فتح لوجد كل قاض وحاكم السبيل إلى قتل عدوه وتفسيقه، والتفريق بينه وبين من يحب، ومن ثم قال الشافعي: لو لا قضاة السوء لقلت: إن للحاكم أن يحكم بعلمه، وإذا كان هذا في الزمان الأول فما الظن بالتأخر، فيتعين حسم مادة تجوز القضاء في هذه الأزمان المتأخرة، لكثرة من يتولى الحكم من لا يؤمن على ذلك.

وأما قولهم: أقر ماعز عند النبي ﷺ بالزنا أربعاً، فأمر برجمه، ولم يذكر أن النبي ﷺ أشهد من حضره فلا حجة لهم فيه، لأن ماعزا إنما كان إقراره عند النبي ﷺ بحضرة الصحابة، إذ معلوم أنه ﷺ كان لا يقعد وحده، فلم يحتج النبي ﷺ أن يشهدهم على إقراره لسماعهم منه ذلك، وكذلك قصة أبي قتادة في سلب قتيله يوم حنين. كذا في "فتح الباري" (١٣: ١٤٠)، وكذا قوله ﷺ لهند بنت عتبة زوجة أبي سفيان: "خذى ما يكفيك وولديك بالمعروف". لم يكن من القضاء بعلمه، بل خرج مخرج الفتيا.

كلام المفتي يتنزل على تقدير صحة إنهاء المستفتي:

وكلام المفتي يتنزل على تقدير صحة إنهاء المستفتي، فكأنه قال: إن صح أنه يمنعك حقل

٣٦٩٩- عن ابن شهاب عن زبيد بن الصلت أن أبا بكر الصديق قال: "لو وجدت رجلا على حد ما أقمته عليه حتى يكون معي غيري". رواه الكرابيسي معلقا، ثم ساقه بسند صحيح عن ابن شهاب، كذا في "فتح الباري" (١٣: ١٤١).

٣٧٠٠- عن أم كلثوم بنت أبي بكر: "أن عمر بن الخطاب كان يعس بالمدينة ذات ليلة، فرأى رجلا وامرأة على فاحشة، فلما أصبح قال للناس: أرايتم أن إماما رأى رجلا وامرأة على فاحشة فأقام عليهما الحد، ما كنتم فاعلين؟ قالوا: إنما أنت إمام. فقال على بن أبي طالب: ليس ذلك لك، إذن يقام عليك الحد، إن الله لم يأمن على هذا الأمر أقل من أربعة شهداء، ثم تركهم ما شاء الله أن يتركهم، ثم سألهم، فقال القوم مثل مقالته الأولى، وقال على مثل مقالته". أخرجه الخرائطي في مكارم الأخلاق. (كنز العمال)، ولم أقف له على سند، وذكرته اعتضادا.

جاز لك استيفاء مع الإمكان. قاله ابن المنير، كما في "فتح الباري" أيضا (١٢: ١٢٣).

فالحق ما قاله أبو حنيفة: لا يقضى القاضي بعلمه في الحدود مطلقا، ويقضى في الأموال بما علمه في مجلس القضاء، أما عدم قضائه بعلمه في الحدود فلقوله تعالى: ﴿فاستشهدوا عليهن أربعة منكم﴾. وقال تعالى: ﴿فإذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون﴾. ولأنه لا يجوز له أن يتكلم به، ولو رماه بما علمه منه لكان قاذفا يلزمه حد القذف، فلم تجز إقامة الحد به، كقول غيره، ولأنه إذا حرم النطق به فالعمل به أولى، وهذا هو قول مالك وأحمد وأحد قولي الشافعي. وقال في الآخر: له إقامته بعلمه، وهو قول أبي ثور كذا في "المغنى" (١٠: ١٩١). وقد عرفت في كلام الحافظ أن الراجح الأصح عند الشافعية أن لا يقضى بعلمه في الحدود.

الرد على ابن حزم:

وأما ابن حزم فقد حفظ قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله﴾. ونسى قوله: ﴿والذين يرمون المحصنات، ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾. فلما لم يجز للجحاكم أن يرمي أحدا بالفاحشة بعلمه وحده دون أن يكون معه ثلاثة فكيف يجوز له إقامة الحد به وهي فوق الرمي بالقول؟ وهكذا أهل الظاهر وقياسهم واستنباطهم الأحكام من القرآن والسنة فافهم والله يتولى هداك، ودلالة الآثار على معنى الباب ظاهرة.

باب إذا شهد أربعة بالزنا على امرأة أحدهم زوجها فالشهادة تامة

٣٧٠١- عن الحسن البصري في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها قال: "إذا جاءوا مجتمعين الزوج أجوزهم شهادة".
 ٣٧٠٢- وعن الشعبي أنه قال في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها: إنه قد جازت شهادتهم، وأحرزوا ظهورهم. وقال الحكم بن عتيبة نحوه، وبهذا يأخذ أبو حنيفة والأوزاعي في أحد قوليه، ذكر الآثار كلها ابن حزم في "المحلى" (٣٦٢: ١١). وجزم بها ولم يعلها بشيء.

باب إذا شهد أربعة بالزنا على امرأة أحدهم زوجها فالشهادة تامة

قوله: "عن الحسن" إلخ. دلالة الآثار على معنى الباب ظاهرة. وقال مالك والشافعي: "لا تتم الشهادة بأربعة أحدهم زوجها. وبه قال الأوزاعي في أحد قوليه، واحتجوا بما روى عن ابن عباس في أربعة شهداء شهدوا بالزنا على امرأة وأحدهم زوجها، قال: "يلاعن الزوج ويحد الآخرون". ذكره ابن حزم في "المحلى" (٢٦١: ١١) قلنا: محمول على ما إذا جاءوا متفرقين، فيكون الزوج مدعياً، والثلاثة شاهدين، وإذا جاؤوا مجتمعين فالكل شهود. والفرق بين الشاهد والقاذف قد ذكرناه فيما مضى أن القاذف من جاء القاضي وحده أو مع نفر لم يتموا أربعة، والشاهد من جاءه مع غيره وقد تموا أربعة، فقول رسول الله ﷺ لهلال بن أمية: «البينة أو حد في ظهرك». وقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ﴾ محمول على المدعى القاذف دون الشاهد قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ﴾. ولم يخص الله تعالى أولئك الأربعة الشهداء أن لا يكون منهم زوجها.

قال الجصاص: في "أحكام القرآن" له: "لا خلاف أن شهادة الزوج جائزة على امرأته في سائر الحقوق، وفي القصاص، وفي سائر الحدود، من السرقة والقذف والشرب، فكذلك يجب أن تكون في الزنا، ولو قذف الأجنبية امرأة وجاء بأربعة أحدهم زوجها اقتضى الظاهر جواز شهادتهم، وسقوط الحد عن القاذف وإيجابه عليها. فإن قيل: الزوج يجب عليه اللعان إذا قذف امرأته فلا يجوز أن يكون شاهداً؟ قيل له: إذا جاء مجيء الشهود مع ثلاثة غيره فليس بقاذف ولا لعان عليه، وإنما يجب اللعان عليه إذا قذفها ثم لم يأت بأربعة شهداء، كالأجنبي إذا قذف وجب عليه الحد، إلا أن يأتي بأربعة غيره يشهدون بالزنا، ولو جاء مع ثلاثة فشهدوا بالزنا لم يكن

باب إذا أحبلت امرأة لا زوج لها ولا سيد

لم يلزمه الحد بذلك ما لم تعترف أو تشهد عليها أربعة بالزنا

• ٣٧٠٣- حدثنا خلف بن خليفة ثنا هاشم: "أن امرأة رفعت إلى عمر بن الخطاب ليس لها زوج وقد حملت. فسألها عمر، فقالت: إني امرأة ثقيلة الرأس، وقع على رجل وأنا نائمة، فما استيقظت حتى فرغ، فدرأ عنها الحد". رواه سعيد بن منصور كما في "المغنى" (١٠: ١٩٣). وهذا مرسل صحيح، فخلف من رجال مسلم والأربعة، وهاشم من رجال الجماعة ثقة.

قاذفا وكان شاهدا، فكذلك الزوج" اهـ (٣: ٢٩٥).

وقال ابن قدامة في "الشرح الكبير": "وإن كان أحدهم زوجا حد الثلاثة، ولا عن الزوج إن شاء لأن الزوج لا تقبل شهادته على امرأته، لأنه بشهادته مقر بعداوته لها، فلا تقبل شهادته عليها، فيبقى الشهود ثلاثة فيحدون" اهـ (١٠: ٢٠١). قلنا: ذلك منقوض بشهادته عليها بالقصاص وسائر الحدود من السرقة والقتل والشرب، فإنها مقبولة اتفاقا، ولا يكون بشهادته في ذلك مقرا بعداوته لها، فما الفرق بينها وبين الشهادة عليها بالزنا؟ حتى صار مقرا بعداوته لها في هذه دون غيرها، والمفروض أنه لم يكن عدوا لها ولا عداوة لها ثابتة قبل الشهادة، وأنه عدل قد زكاه المزكون بالعدالة والصيانة، فمثله لا يكون مقرا بعداوته لها بمجرد الشهادة عليها فافهم.

باب إذا أحبلت امرأة لا زوج لها ولا سيد

لم يلزمه الحد بذلك ما لم تعترف أو تشهد عليها أربعة بالزنا

قوله: "حدثنا خلف بن خليفة" إلخ. قال الموفق في "المغنى": "وتسأل المرأة، فإن ادعت أنها أكرهت أو وطئت بشبهة، أو لم تعترف بالزنا لم تحد، وهذا قول أبي حنيفة والشافعي. وقال مالك: عليها الحد إذا كانت مقيمة غير غريبة، إلا أن تظهر أمارات الإكراه، بأن تأتي مستغيثة أو صارخة (قبل ظهور الحمل) لقول عمر رضى الله عنه: والرجم واجب على كل من زنى من الرجال والنساء إذا كان محصنا إذا قامت به بينة، أو كان الحبل أو الاعتراف (قاله في خطبته بالمدينة على منبر النبي ﷺ) بحضور من الصحابة ولم ينكرها أحد). وروى أن عثمان أتى امرأة ولدت لسته أشهر، فأمر بها عثمان أن ترحم، فقال على: ليس لك عليها سبيل، قال الله تعالى: وحمله وفصاله ثلاثون شهرا. وقال: ﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين﴾، فالحمل يكون ستة أشهر، فلا رجم.

٣٧٠٤- ساق ابن عبد البر من طريق شعبة عن عبد الملك بن ميسرة عن النزال بن سبرة، قال: "أنا لمع عمر بمنى، فإذا بامرأة حبلى ضخمة تبكى، فسألها، فقالت: إني ثقيلة الرأس فقممت بالليل أصلى ثم نمت، فما استيقظت إلا ورجل قد ركبنى ومضى، فما أدري من هو؟ قال: فدرأ عنها الحد". كذا في "فتح البارى" (١٢: ١٣٧) وهذا سند

عليها، فأمر عثمان بردها. رواه مالك في الموطأ بلاغا، كذا في "جمع الفوائد" (١: ٢٨٦)، وهذا يدل على أنه كان يرحمها بحملها، وعن عمر نحو من هذا (رواه عبد الرزاق وعبد بن حميد وابن المنذر وابن حاتم والبيهقي عن الأسود الدثلى: أن عمر بن الخطاب رفعت إليه امرأة ولدت لسته أشهر، فهم برجمها، فبلغ ذلك عليا، فقال: ليس عليها رجم. الحديث، بمعنى ما تقدم. "كنز العمال" (٣: ٩٦) وأما قصة عثمان فالظاهر من رواية عبد الرزاق ووكيع وابن جرير وابن أبي حاتم أن المتكلم فيها كان ابن عباس، فقال لعثمان مثل مقالة علي لعمر، كذا في "كنز العمال" عن أبي الضحى عن قائد لابن عباس، قال: كنت معه فأتى عثمان بامرأة. الحديث (٣: ٨٧). وروى عن علي رضي الله عنه أنه قال: يا أيها الناس إن الزنا زنا عان زنا سر، وزنا علانية، فزنا السر أن يشهد الشهود، وزنا العلانية أن يظهر الحبل أو الاعتراف. (رواه ابن أبي شيبة: حدثنا أبو خالد الأحمر عن حجاج عن الحسن بن سعيد عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن علي، فذكر نحوه، كذا في "نصب الراية" (٢: ٨٠).

قال الموفق: ولنا أنه يحتمل أنه من وطئ إكراه أو شبهة، والحد يسقط بالشبهات، وقد قيل: إن المرأة تحمل من غير وطئ، بأن يدخل ماء الرجل في فرجها إما بفعلها أو فعل غيرها، ولهذا تصور حمل البكر، فقد وجد ذلك، وأما قول الصحابة فقد اختلف الرواية عنهم، فروى سعيد فذكر ما ذكرناه في المتن، وروى البراء بن صبرة (الصحيح النزال بن سبرة كما ذكرناه في المتن)، وروى عن علي وابن عباس أنهما قالوا: إذا كان في الحد لعل وعسى فهو معطل. (رواه عبد الرزاق عن علي كما مر)، وروى الدارقطني بإسناده عن عبد الله بن مسعود ومعاذ بن جبل وعقبة بن عامر، أنهم قالوا: إذا اشتبه عليك الحد فادرأ ما استطعت، ولا خلاف في أن الحد يدرأ بالشبهات، وهي متحققة ههنا. اهـ ملخصا (١٠: ٩٤).

وقال ابن عبد البر: "قد جاء عن عمر في عدة قضايا أنه درأ الحد بدعوى الإكراه ونحوه، ثم ساق من طريق شعبة ما ذكرناه في المتن، واستنبط الباجي من قول عمر: أو كان الحبل أو الاعتراف. أن من وطئ في غير الفرج فدخل ماءه فيه فادعت المرأة أن الولد منه لا يقبل، ولا يلحق

صحيح، وأخرجه الإمام أبو يوسف في "الخراج" (١٨٤). عن الحسن عن عبد الملك بن ميسرة عن النزال نحوه، وزاد: "فقال عمر: لو قتلت هذه خشيت على الأخشين النار، ثم كتب إلى أمراء الأمصار أن لا تقتل نفس دونه".

به إذا لم يعترف به، لأنه لو لحق به لما وجب الرجم على حبلى بجواز مثل ذلك وعكسه غيره، فقال: هذا يقتضى أن لا يجب على الحبلى بمجرد الحمل حد، لاحتمال مثل هذه الشبهة، وهو قول الجمهور. وأجاب الطحاوى: "أن الاستفادة من قول عمر: الرجم حق على من زنى إلخ. أن الحمل إذا كان من زنا وجب فيه الرجم، وهو كذلك، ولكن لا بد من ثبوت كونه من زنا، ولا ترجم بمجرد الحمل مع قيام الاحتمال فيه، لأن عمر لما أتى بالمرأة الحبلى وقالوا: إنها زنت وهى تبكى فسألها ما يبكيك؟ فأخبرت أن رجلا ركبها وهى نائمة، فدرأ عنها الحد بذلك". قال الحافظ فى "الفتح" (١٢: ١٣٧): "ولا يخفى تكلفه، فإن عمر قابل الحمل بالاعتراف، وقسيم الشىء لا يكون قسمه" اهـ. قلت: نعم! ولكن قد يكون أو بمعنى الواو لمطلق الجمع دون التقسيم، كما فى "القاموس" (٢: ٩٢٢). وقد قامت الدلالة على أن عمر لم يرد جواز الرجم بمجرد الحمل، فلا بد من تأويل قوله: "أو الحمل أو الاعتراف". ولا يخفى أن ما قاله الطحاوى أحسن تأويلا.

ولندكر ما ورد عن عمر وعلى رضى الله عنهما من الدلالة على أنهما لم يرجما بمجرد الحمل. فروى عبد الرزاق وابن أبى شيبه عن طارق بن شهاب، قال: "بلغ عمر أن امرأة متعبدة حملت، قال عمر: أراها قامت من الليل تصلى، فخشعت فسجدت، فأثاها غاو من الغواة فتجشمها، فأنته، فحدثته بذلك سواء فخلى سبيلها". وروى عبد الرزاق عن الثورى عن على بن الأقرع عن إبراهيم، قال: بلغ عمر عن امرأة أنها حامل، فأمر بها أن تحرس حتى تضع، فوضعت ماء أسود، فقال عمر: لمه شيطان". كذا فى "كنز العمال" (٣: ٨٦). وهذا مرسل صحيح، وفيه دلالة على أنه لم يحدها ولا المتعبدة بمجرد الحمل، وروى الشافعى وعبد الرزاق والبيهقى عن أبى يزيد: "أن رجلا تزوج امرأة ولها ابنة من غيره، وله ابن من غيرها، ففجر الغلام بالمجارية، فظهر بها حمل، فلما قدم عمر إلى مكة رفع ذلك إليه، فسألها فاعترفا، فجلده عمر الحد، وأخر المرأة حتى وضعت، ثم جلدها، وفرض أن يجمع بينهما فأبى الغلام". كذا فى الكنز أيضا، وروى الشافعى وعبد الرزاق والبيهقى عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب، قال: "توفى عبد الرحمن بن حاطب، وأعتق من صلى من رقيقه وصام، وكانت له نوبة قد صلت وصامت، وهى أعجمية لم تفقه، فأرسل إليها عمر، فسألها، فقال: حبلت؟ فقالت: نعم! من مرعوش بدرهمين". الحديث كذا فى

باب لا حد على المكرهة ويحد الذي استكرهها

٣٧٠٥- عن أبي جحيفة: «أن النبي ﷺ درأ الحد عن امرأة استكرهت». رواه الطبراني وفيه الحجاج بن أرطاة وهو مدلس، (مجمع الزوائد ٦: ٢٧٠). قلت: فالحديث حسن، كما ذكرناه في المقدمة.

٣٧٠٦- عن عبد الجبار بن وائل عن أبيه: "أن امرأة استكرهت على عهد رسول الله ﷺ، فدرأ عنها الحد" رواه الأثرم كما في "المغنى" (١٠: ١٥٩). وهو عند الترمذي (١: ١٧٥) وقال: "هذا حديث غريب وليس إسناده بمتصل وقد روى هذا الحديث من غير هذا الوجه" اهـ. قلت: ولكنه تأيد بما قبله.

الكنز أيضا (٣: ٨٧). وقد مر تصحيحه سابقا، وفيه دلالة على أنه لم يحدها بمجرد الحمل، بل سألها، فلما اعترفت بالزنا حدها، أو درأ عنها الحد لجهالتها على اختلاف الروايتين.

وروى عبد الرزاق والبيهقي عن الشعبي: "أن عليا أتت امرأة من همدان ثيب حبلى يقال لها: شراحة قد زنت، فقال لها علي: لعل الرجل استكرهك؟ قالت: لا! قال: فلعل الرجل قد وقع عليك وأنت راقدة، قالت: لا! قال: فلعل لك زوجا من عدونا هؤلاء وأنت تكتمينه؟ قالت: لا، فحسبها حتى إذا وضعت جلدتها". الحديث كذا في "كنز" (٣: ٨٨). فهذا على لم يرحمها حتى سألها ولقنها، فلما اعترفت بالزنا صريحا رجنها، وروى ابن النجار عن سهل بن سعد: "أن وليدة في عهد النبي ﷺ حملت من الزنا، فسئلت من أحبلك؟ فقالت: أحبلني المقعد، فسئل عن ذلك فاعترف". الحديث كذا في "الكنز" أيضا (٣: ٨٩). فقد رأيت أن النبي ﷺ لم يحدها بمجرد الحمل حتى سألها، فالحق ما عليه الجمهور أن المرأة لا تحد بمجرد الحمل ما لم تعترف بالزنا، أو تقم عليه بينة عادلة. والله تعالى أعلم.

باب لا حد على المكرهة ويحد الذي استكرهها

قال المؤلف: دلالة الآثار على معنى الباب ظاهرة. وأما ما رواه مالك عن ابن شهاب: "أن عبد الملك بن مروان قضى في امرأة أصيبت مستكرهة بصداقها على من فعل ذلك" فهو محمول على ما إذا درأ الحد عن الرجل بشبهة. قال محمد في الموطأ: "إذا استكرهت المرأة فلا حد عليها، وعلى من استكرهها الحد، فإذا وجب عليه الحد بطل الصداق ولا يجب الحد والصداق في جماع واحد، فإن درأ عنه الحد بشبهة وجب عليه الصداق (أي مهر مثل المرأة)، وهو قول أبي حنيفة

٣٧٠٧- أخبرنا مالك حدثنا نافع: "أن عبدا كان يقوم على رقيق الخمس، وأنه استكره جارية من ذلك الرقيق، فوقع بها، فجلده عمر بن الخطاب ونفاه، ولم يجلد الوليدة من أجل أنه استكرهها". رواه محمد في "الموطأ" (٣٠٨). وهو كذلك عند مالك في موطأه (٣٥٠). ومراسيله حجة عند القوم.

٣٧٠٨- عن الثوري عن الأعمش عن ابن المسيب: "أن عمر بن الخطاب أتى بامرأة لقيها راجع بفلاة من الأرض، وهى عطشى، فاستسقت، فأبى أن يسقيها إلا أن تتركه فيقع بها، فناشدته بالله فأبى، فلما بلغت جهدا أمكنته، فدرأ عنها عمر الحد بالضرورة". رواه عبد الرزاق (كنز العمال ٨٦:٣). وهذا سند صحيح.

وإبراهيم النخعي والعامه من فقهاءنا اهـ (٣٠٩).

وقال الموفق في "المغنى": "لا حد على مكره في قول عامة أهل العلم، روى ذلك عن عمر والزهرى وقتادة والثوري والشافعي وأصحاب الرأي، ولا نعلم فيه مخالفا، وذلك لقول رسول الله ﷺ: عفى لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه. (قلت: محمول عندنا على رفع الإثم، وإثما الوجه ما سيأتي) وعن عبد الجبار بن وائل عن أبيه، فذكر ما في المتن. قال: وأتى عمر بإماء من إماء الإمارة استكرههن غلمان من غلمان الإمارة، فضرب الغلمان ولم يضرب الإماء. رواه الأئمة. وروى سعيد بإسناده عن طارق بن شهاب قال: أتى عمر بامرأة قد زنت، فقالت: إني كنت نائمة فلم استيقظ إلا برجل قد جثم على، فخلى سبيلها ولم يضربها. ولأن هذا شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات، ولا فرق بين الإكراه بالإلجاء وهو أن يغلبها على نفسها، وبين الإكراه بالتهديد بالقتل ونحوه. نص عليه أحمد في راجع جاءته امرأة قد عطشت، فسألته أن يسقيها، فقال لها: أمكنيني من نفسك، قال: هذه مضطرة، وإن أكره الرجل فزني، فقال أصحابنا: عليه الحد، وبه قال محمد بن الحسن وأبو ثور، لأن الوطئ لا يكون إلا بالانتشار، والإكراه ينافيه، فإذا وجد الانتشار انتفى الإكراه، فيلزمه الحد، كما لو أكره على غير الزنا فزني. وقال أبو حنيفة: إن أكرهه السلطان فلا حد عليه، وإن أكرهه غيره حد استحسانا. وقال الشافعي وابن المنذر: لا حد عليه لعموم الخبر، ولأن الحدود تدرأ بالشبهات، والإكراه شبهة فيمنع الحد، كما لو كانت امرأة يحققه أن الإكراه إذا كان بالتخويف أو بمنع ما تفوت حياته بمنع كان الرجل فيه كالمرأة، فإذا لم يجب عليها الحد لم يجب عليه، وقولهم: إن التخويف ينافي الانتشار لا يصح، لأن التخويف بترك

باب من أصاب حدا مرتين فصاعدا قبل أن يقام عليه الحد لا يحد إلا حدا واحدا

٣٧٠٩- ابن وهب عن سفيان الثوري عن حميد الطويل عن أنس بن مالك، قال: "أتى عمر بن الخطاب بسارق، فقال: ما سرق قبلك، فقال له عمر: كذبت ورب عمر، ما أخذ الله عبدا عند أول ذنب". وعن ابن وهب عن عبد الله بن سمعان بهذا، وأن علي بن أبي طالب قال له: الله أحلم من أن يأخذ عبده في أول ذنب يا أمير المؤمنين!

الفعل، والفعل لا يخاف منه فلا يمنع ذلك، وهذا أصح الأقوال إن شاء الله تعالى اهـ. (١٠٩: ١٥٩ و ١٦٠). وقال في "الهداية": "ومن أكرهه السلطان حتى زنى فلا حد عليه، وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول أولا: يحد، وهو قول زفر، لأن الزنا من الرجل لا يتصور إلا بعد انتشار الآلة، وذلك دليل الطواعية، ثم رجع عنه فقال: لا حد عليه، لأن سببه الملجئ قائم ظاهرا، والانتشار دليل متردد، لأنه قد يكون من غير قصد، لأن الانتشار قد يكون طبعيا لا طوعا، كما في النائم، فأورث شبهة، وإن أكرهه غير السلطان حد عند أبي حنيفة، وقالوا: لا يحد. له أن الإكراه من غيره لا يدوم إلا نادرا، لتمكنه من الاستعانة بالسلطان، أو بجماعة من المسلمين، ويمكنه دفعه بنفسه بالسلاح، والنادر لا حكم له، فلا يسقط به الحد، بخلاف السلطان، لأنه لا يمكنه الاستعانة بغيره، ولا الخروج بالسلاح عليه فافترقا" اهـ. قال المحقق في "الفتح": قال المشايخ: وهذا اختلاف عصر وزمان، ففي زمن أبي حنيفة ليس لغير السلطان من القوة ما لا يمكن دفعه بالسلطان، وفي زمنهما ظهرت القوة لكل متغلب، فيفتى بقولهما، وعليه مشى صاحب "الهداية" في الإكراه، حيث قال: والسلطان وغيره سيان عند تحقق القدرة على إيقاع ما توعد به اهـ (٥٢: ٥). قلت: فلا حد على مكرهه ولا على مكره، إذا تحققت شرائط الإكراه التي ذكرها الفقهاء في باب الإكراه، والله تعالى أعلم.

باب من أصاب حدا مرتين فصاعدا قبل أن يقام عليه الحد لا يحد إلا حدا واحدا

قوله: "ابن وهب" إلخ. دلالة على معنى الباب ظاهرة. فإن السارق كان قد أقر بأنه سرق قبل سرقته هذه إحدى وعشرين مرة، فلم يعيدوا عليه الحد. وروى الإمام أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم، أنه قال في رجل قذف رجلا بالكوفة، وآخر بالبصرة، وآخر بواسط، فضرب الحد، قال: هو لذلك كله. وكذلك إن سرق غير مرة من أناس شتى، وقطع، كان القطع لذلك كله، وكذلك الزنا، وكذلك شرب الخمر. كذا في جامع مسانيد الإمام (١٨٥: ٢).

فأمر به عمر، فقطّع، فلما قطع قام إليه على بن أبي طالب، فقال له: أنشدك الله كم سرقت من مرة؟ قال له: إحدى وعشرين مرة. رواه ابن حزم في "المحلى" (١١: ١٥٨).

وقال الموفق في "المغنى": "إن ما يوجب الحد من الزنا والسرقه والقذف وشرب الخمر إذا تكرر قبل إقامة الحد أجزأ حد واحد بغير خلاف علمناه. قال ابن المنذر: أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم، منهم غطاء والزهرى ومالك وأبو خنيفة وأحمد وإسحاق وأبو ثور وأبو يوسف، وهو مذهب الشافعى، وإن أقيم عليه الحد ثم حدثت منه جناية أخرى ففيها حداها، لا نعلم فيه خلافاً، وحكاها ابن المنذر عمن يحفظ عنه، وقد سئل رسول الله ﷺ عن الأمة تزنى قبل أن تحصن، قال: إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها ثم إن زنت فاجلدوها (متفق عليه كما تقدم)، ولأن تداخل الحدود إنما يكون مع اجتماعها، وهذا الحد الثانى وجب بعد سقوط الأول باستيفاءه، وإن كانت الحدود من أجناس مثل الزنا والسرقه وشرب الخمر أقيمت كلها، إلا أن يكون فيها قتل، فإن كان فيها قتل اكتفى به، لأنه لا حاجة معه إلى الزجر بغيره، وقد قال ابن مسعود: ما كانت حدود فيها قتل إلا أحاط القتل بذلك كله. وإن لم يكن فيها قتل استوفيت كلها، وبرئ فالأخف فالأخف فيبدأ بالجلد، ثم بالقطع، ويقدم الأخف فى الجلد على الأثقل، فيبدأ فى الجلد بحد الشرب ثم بحد القذف إن قلنا: إنه حق الله تعالى: ثم بحد الزنا، وإن قلنا: إن حد القذف حق لآدمى قدمناه، ثم بحد الشرب، ثم بحد الزنا" اهـ. (١٠: ١٩٨)، قلت: حد القذف مشترك بين حق الله وحق العبد، فيبدأ به على حد هو خالص حق الله تعالى.

إذا شهد أربعة على رجل بالزنا وهم فساق:

فائدة: قال الإمام أبو يوسف فى الخراج له: "حدثنا أشعث بن الشعبى فى أربعة شهدوا على رجل بالزنا، فكان أحدهم ليس بعدل، أو لم يكونوا كلهم عدولا، قال: لا أجلد أحدا منهم. قال أبو يوسف: فإن كانوا أربعة فساقاً أو سئل عنهم فلم يزكوا، فلا حد عليهم، لأنهم أربعة ولا على المشهود عليه، قال: فإن شهد أربعة وهم عميان، فينبغى للإمام أن يحدهم ولا حد على المشهود عليه، وكذلك لو كانوا عبيداً، أو محدودين فى قذف أو كانوا ذمة، لا يجوز فى ذلك إلا شهادة أربعة أحرار مسلمين عدول" اهـ (١٩٦). قلت: وإنما لم يحدوا إذا كانوا فساقاً لكون الفسق أمراً باطناً لا يطلع عليه فى الحقيقة إلا الله تعالى، لاحتمال أن يكونوا قد تابوا عما نسب إليهم من الفسق، والحدود تدرأ بالشبهات.

وأخرج نحوه من قول أبي بكر رضى الله عنه، وقال: "الإسنادان عن أبي بكر وعلى

لا حد على من وطئ جارية من الفئء وله فيها نصيب:

فائدة: قال الإمام أبو يوسف فى الخراج أيضا: حدثنا: سعيد هو ابن أبى عروبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب، فى الرجل يطأ الجارية من الفئء. قال: ليس عليه فيها حد إذا كان له فيها نصيب" اهـ. (٢٠٤) وهذا سند صحيح قال: وحدثنا إسماعيل بن أبى خالد عن عمير بن نمر (الصحيح عبيد بن عمير) قال: سئل ابن عمر رضى الله عنه عن جارية كانت بين رجلين فوقع عليها أحدهما، قال: ليس عليه حد. قال: وحدثنا إسماعيل عن الشعبي قال: جاء رجل إلى عبد الله، فقال: إني وقعت على جارية امرأتى، فقال: اتق الله ولا تعد، قال: وحدثنا أشعث عن الحسن فى الرجل يقع على جارية أمه، قال: ليس عليه حد، وجارية الجد والجدة مثل جارية الأم والأب، قال أبو يوسف: ومن فجر بامرأة حرة فماتت من ذلك فعليه الدية والحد، وإن فجر بامرأة ثم تزوجها فإنه يحد، وكذلك لو فجر بأمة ثم اشتراها حد به، قال: ولو فجر بأمة فقتلها فإنه استحس أن ألزمه قيمتها، ولا أحده (٢١٢). قلت: وأما عند أبى حنيفة ومحمد فعليه الحد والقيمة جميعا، كما فى "الهداية"، وقال المحقق فى "الفتح": ذكره صاحب الهداية بلفظ عن أبى يوسف، ليفيد أنه ليس ظاهر المذهب عنه، فإن محمدا لم يذكر فيها خلافه فى الجامع الصغير، وعادته إذا كان خلافه ثابتا ذكره، وكذا الحاكم الشهيد لم يذكر فى الكافى خلافا وإنما نقل الفقيه أبو الليث خلافه فقال: ذكر أبو يوسف فى الأمالى إلخ (٥٤:٥).

الرد على ابن حزم:

ورحم الله ابن حزم حيث عزى المروى عن أبى يوسف إلى أبى حنيفة، ثم جعل يرده عليه بأشنع لفظ وأقبحه، كما هو عادته من الإقذاع فى الكلام، وكذلك نسب إلى أبى حنيفة القول بإسقاط الحد عن زنى بامرأة، ثم تزوجها أو زنى بأمة ثم اشتراها كما فى المحلى (٢٥٢:١١) وهذه فرية بلا مرية لم يقل به أبو حنيفة ولا أصحابه والله تعالى أعلم والبسط فى فتح القدير (٥٤:٥).

لا حد على الإمام فى حقوق الله تعالى:

فائدة: قال فى "الهداية": "وكل شئ صنع الإمام الذى ليس فوقه إمام فلا حد عليه، إلا القصاص، فإنه يؤخذ به، وبالأموال، لأن الحدود حق الله تعالى، وإقامتها إليه لا إلى غيره. ندليل ما مر من قوله عليه السلام: أربعة إلى الولاية وعد منها إقامة الحدود، ولا يمكنه أن يقيم على نفسه

ضعيفان، أحدهما مرسل والآخر مرسل ساقط، والإسناد في ذلك عن عمر صحيح اهـ. قلت: وقد تأيد به المرسلان عن أبي بكر وعلى، والإرسال ليس بعلّة عندنا.

(لأن إقامته بطريق الخزى والنكال، ولا يفعل أحد ذلك بنفسه، ولا ولاية لأحد عليه ليستوفيه، وفائدة الإيجاب الاستيفاء، فإذا تعذر لم يجب) بخلاف حقوق العباد، ولأنه يستوفيه ولى الحق، إما بتسكينه، أو بالاستعانة بمنعة المسلمين، والقصاص والأموال منها، وأما حد القذف قالوا: المقلب فيه حق الشرع، فحكمه حكم سائر الحدود التى هى حق الله تعالى. قال المحقق فى الفتح: "وأورد عليه ما المانع من أن يولى غيره الحكم فيه بما يثبت عنده كما فى الأموال، فإذا صحت هذه الاستنباطة فوجب عليه حق للعبد استوفاه العبد، أو حق الله استوفاه ذلك النائب، وقد يقال: أين دليل إيجاب الاستنباطة؟ والله سبحانه أعلم" اهـ (٥٦:٥).

إذا أقر أنه زنى بامرأة فجحدت:

فائدة: من أقر أنه زنى بامرأة سماها، فجحدت يحد للقذف فقط، ولا يحد للزنا عند أبى حنيفة والأوزاعى. وقال مالك والشافعى: يحد للزنا لا للقذف، واحتجوا بما رواه أحمد وأبو داود عن سهل بن سعد: "أن رجلاً جاء إلى النبى ﷺ، فقال: إنه قد زنى بامرأة قد سماها. فأرسل النبى ﷺ إلى المرأة، فدعاها فسألها عما قال، فأنكرت، فحده وتركها". كما فى نيل الأوطار (٢٠:٧). وفى إسناد عبد السلام بن حفص أبو مصعب المدنى وثقه ابن معين، وقال أبو حاتم: "ليس بمعروف". فحمله مالك والشافعى على أنه ﷺ حده للزنا، بدليل ما رواه النسائى وأبو داود: "أن رجلاً من بكر بن ليث أتى النبى ﷺ، فأقر أنه زنى بامرأة أربع مرات، فجلده مائة، وكان بكراً، ثم سأله البينة على المرأة، فقالت: كذب يا رسول الله! فجلده حد الفرية ثمانين". وفى إسناد القاسم بن فياض الصنعانى، تكلم فيه غير واحد، حتى قال ابن حبان: "إنه بطل الاحتجاج به". وقال النسائى: "هذا حديث منكر". كذا فى النيل. وأيضاً: فهو يخالف ما ذهب إليه مالك والشافعى، فإنهما قالاً: "يحد للزنا لا للقذف"، وفى الأثر أنه حده للزنا والقذف جميعاً. وأيضاً: فإن إنكار المرأة شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات.

قال الشوكانى: وأجيب بأنه أى إنكار المرأة لا يبطل به إقراره اهـ. قلنا: فلم أرسل النبى ﷺ إلى المرأة ودعاها، فسألها عما قال؟ فإن الظاهر منه أن إنكار المرأة يورث شبهة فى إقراره، لأن فعل الزنا من الرجل لا يتصور بدون المحل، وإنكارها قد انتفى فى جانبها، فينتفى فى

٣٧١- عن معاوية قال: قال رسول الله ﷺ: «من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد في الرابعة فاقتلوه». رواه الترمذى (١: ١٨٤) وفى نفع قوت المغتذى (١: ١٧٣): صححه ابن حبان والحاكم.

قلت: قال الذهبي أيضا هو صحيح، كما فى الزيلعى (٢: ٩٥).

جانبه أيضا، ألا ترى أنه لو انتفى صفة الزنا فى جانبها بدعوى النكاح سقط الحد عنهما: فإذا انتفى أصل الفعل أولى، وهذا لأن القاضى لا يتمكن من القضاء عليه بالزنا بها مع إنكارها، ألا ترى أنها تبقى محصنة؟ ولا يتمكن من القضاء عليه بالزنا بغيرها، لأنه لم يقر بذلك، وبدون القضاء بالزنا لا يتمكن من إقامة الحد، ولا يصح القياس على ما إذا كانت حاضرة ساكتة، أو غائبة، أو قالت: زنى بى مستكرهة، لأن بسكوته وغيبته واستكراهها لا ينتفى الفعل فى جانبها، وبإنكارها ينتفى، ألا ترى أن من أقر لإنسان بشيء وكذبه بطل إقراره حتى لو صدقه بعد ذلك لم يصح؟ ولو كان غائبا أو حاضرا ساكتا لم يطل به الإقرار، حتى إذا صدقه عمل بتصديقه، وهذا بخلاف ما إذا قالت: زنى بى مستكرهة، لأن المحلية وأصل الفعل هناك قد ظهر فى حقها، ولهذا سقط إحصانها به.

قال السرخسى فى "المبسوط": "وحديث سهل بن سعد قد ضعفه أهل الحديث ثم تأويل الحديث أنها أنكرت وطالبته بحد القذف، فحده رسول الله ﷺ بقذفه إياها بالزنا، لا بإقراره بالزنا على نفسه، وعلى هذا لو أقرت امرأة أنه زنى بها فلان أربع مرات وأنكر الرجل، فهو على الخلاف الذى بينا فى إقامة الحد عليها، وكلام أبى حنيفة هنا أظهر لأن المباشر للفعل هو الرجل فلا يثبت أصل الفعل مع إنكاره، وإن قال الرجل: صدقت حدث المرأة، ولم يحد الرجل، لأنه بالتصديق صار مقرا بالزنا مرة واحدة، وقد بينا أن بالإقرار الواحد لا يقام الحد" اهـ. (٩: ٩٩).

وبهذا سقط ما قاله الحافظ فى "الفتح": ونصه: والحجة فيه أنه إن كان صدق فى نفس الأمر فلا حد عليه لقذفها، وإن كان كذب فليس بزان. (قلنا: ولكنه قاذف) وإنما يجب عليه حد الزنا لأن كل من أقر على نفسه وعلى غيره لزمه ما أقر به على نفسه وهو مدع فيما أقر به على غيره فيؤاخذ بإقراره على نفسه دون غيره اهـ (١٢: ١٥٤). قلنا: ولكن دعوى الزنا بامرأة معلومة موجبة لقذفها بالزنا، فكيف لا يؤاخذ بإقراره على غيره؟ فينبغى القول بوجوب الحد للزنا والقذف جميعا، ولا تقولون به، وأيضا: فإن المرء إنما يؤخذ بإقراره على نفسه فى الأموال، وأما فى الزنا فلا يؤاخذ به ما لم يقر أربع مرات، ولم يكن فى الإقرار شبهة، وإلا فلا يؤاخذ به، وقد ذكرنا أن إنكار المرأة شبهة فى إقراره، فلا يحد للزنا، ويحد للقذف إذا طالبته، لكونه قاذفا لها بلا شبهة، والله تعالى أعلم.

باب حد الشرب

باب ما ورد فيمن شرب الخمر

٣٧١١- عن معاوية رضى الله عنه قال قال رسول الله ﷺ، من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد فى الرابعة فاقتلوه. رواه الترمذى (٨٤:١) وفى "نفع قوت المغتذى"

باب ما ورد فيمن شرب الخمر

قوله: "عن معاوية" إلخ. قلت: قال الترمذى بعد رواية الحديث: "وفى الباب عن أبى هريرة والشريد وشرحبيل بن أوس وجريز وأبى الرمد البلوى وعبد الله بن عمرو، وحديث معاوية هكذا روى الثورى أيضا عن عاصم عن أبى صالح عن معاوية عن النبى ﷺ وروى ابن جريج ومعمّر عن سهيل بن أبى صالح عن أبيه عن أبى هريرة عن النبى ﷺ. سمعت محمدا يقول: حديث أبى صالح عن معاوية عن النبى ﷺ فى أصح من حديث أبى صالح عن أبى هريرة عن النبى ﷺ، وإنما كان هذا فى أول الأمر، ثم نسخ بعد، هكذا روى محمد بن إسحاق عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله عن النبى ﷺ، قال: إن من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد الرابعة فاقتلوه. قال: ثم أتى النبى ﷺ بعد ذلك برجل قد شرب فى الرابعة فضربه، ولم يقتله، وكذلك روى الزهرى عن قبيصة بن ذؤيب عن النبى ﷺ نحو هذا، قال: فرفع القتل، وكانت رخصة، والعمل على هذا عند عامة أهل العلم لا نعلم بينهم اختلافا فى ذلك فى القديم والحديث. وبما يقوى هذا ما روى عن النبى ﷺ من أوجه كثيرة أنه قال: لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله، وأنى رسول الله إلا بإحدى ثلاث، النفس بالنفس، والتيب الزانى، والتارك لدينه" اهـ.

قلت: أما حديث ابن إسحاق فذكره الحافظ فى فتح البارى (٧٠:١٢). ولفظه وقع عند النسائى من طريق محمد بن إسحاق عن ابن المنكدر عن جابر: "فأتى رسول الله ﷺ برجل منا قد شرب فى الرابعة، فلم يقتله". وأخرجه من وجه آخر عن محمد بن إسحاق بلفظ: "إن عاد الرابعة فاضربوا عنقه، فضربه رسول الله ﷺ أربع مرات، فرأى المسلمون أن الحد قد وقع، وأن القتل قد رفع". قال الشافعى بعد تخريجه: "هذا ما لا اختلاف فيه بين أهل العلم علمته. وذكره أيضا عن أبى الزبير مرسلا، وقال: أحاديث القتل منسوخة" اهـ.

وأما حديث قبيصة ففى "فتح البارى" (٧٠:١٢) أيضا: "أخرجه الشافعى وعبد الرزاق وأبو داود من رواية الزهرى عن قبيصة بن ذؤيب، قال: قال رسول الله ﷺ: «من شرب الخمر فاجلدوه إلى أن قال: ثم إذا شرب فى الرابعة فاقتلوه، قال: فأتى برجل قد شرب فجلده، ثم أتى به

(١٧٣:١): صححه ابن حبان والحاكم. قلت: قال الذهبي أيضا: هو صحيح كما في الزيلعي (٩٥:٢).

قد شرب فجلده، ثم أتى به قد شرب فجلده، ثم أتى به في الرابعة قد شرب فجلده، فرفع القتل عن الناس، وكانت رخصة، وعلقه الترمذي، فقال: روى الزهري وأخرجه الخطيب في المبهمات من طريق محمد بن إسحاق عن الزهري، وقال فيه: "فأتى برجل من الأنصار يقال له: نعيمان، فضربه أربع مرات، فرأى المسلمون أن للقتل قد أخرج، وأن الضرب قد وجب". وقبيصة بن ذؤيب من أولاد الصحابة، وولد في عهد النبي ﷺ، ولم يسمع منه، ورجال هذا الحديث ثقات مع إرساله، لكنه أعل بما أخرجه للطحاوي من طريق الأوزاعي عن الزهري، قال: بلغني عن قبيصة، ويعارض ذلك رواية ابن وهب عن يونس عن الزهري أن قبيصة حدثه، أنه بلغه عن النبي ﷺ، وهذا أصح، لأن يونس أحفظ لرواية الزهري من الأوزاعي، والظاهر أن الذي بلغ قبيصة ذلك صحابي، فيكون الحديث على شرط الصحيح، لأن إسهام الصحابي لا يضر، وله شاهد أخرجه عبد الرزاق عن معمر، قال: حدثت به ابن المنكدر فقال: ترك ذلك، قد أتى رسول الله ﷺ بابن نعيمان، فجلده ثلاثا، ثم أتى به في الرابعة، فجلده ولم يزد" اهـ.

وفي الزيلعي (٩٦:٢): "وقبيصة في صحبته خلاف" اهـ. وفي "تهذيب التهذيب" (٣٤٦:٨): "وقال الغلابي عن ابن معين: أتى به رسول الله ﷺ ليدعوه بالبركة" اهـ. وفيه أيضا: "وقال ابن عبد البر في "الاستيعاب": ولد في أول سنة من الهجرة، وكان له فقه وعلم. وقال ابن قانع: يقال: له رؤية. وقال أبو موسى المديني في الذيل: أورده العسكري في الصحابة. وقال جعفر: لا يصح سماعه، لأنه ولد يوم الفتح، وروى عن النبي ﷺ أحاديث مراسيل" اهـ (٣٤٧:٨). وفي "نيل الأوطار" (٥٨:٧): "قال المنذري: وإذا ثبت أن مولده أول سنة من الهجرة أمكن أن يكون سمع من رسول الله ﷺ" اهـ. وفي "فتح الباري" (٧١:١٢). "وأما ابن المنذر فقال: كان العمل فيمن شرب الخمر أن يضرب وينكل به، ثم نسخ بالأمر بجلده، فإن تكرر ذلك أربعا قتل، ثم نسخ ذلك بالأخبار الثابتة، ويجتمع أهل العلم إلا من شذ من لا يعد خلافاً".

قلت: وكأنه أشار إلى بعض أهل الظاهر، فقد نقل عن بعضهم واستمر عليه ابن حزم منهم، واحتج له وادعى أن لا إجماع، وأورد من مسند الحارث بن أبي أسامة ما أخرجه هو والإمام أحمد من طريق الحسن البصري عن عبد الله بن عمرو أنه قال: "اثبتوني برجل أقيم عليه الحد يعني ثلاثا، ثم سكر فإن لم أقتله فأنا كذاب". وهذا منقطع، لأن الحسن لم يسمع من عبد الله بن عمرو كما

٣٧١٢- عن أنس بن مالك: "أن نبي الله ﷺ جلد في الخمر بالجريد والنعال، ثم جلد أبو بكر أربعين، فلما كان عمر ودنا الناس من الريف والقرى قال: ما ترون في جلد الخمر؟ فقال عبد الرحمن بن عوف: أرى أن تجعلها كأخف الحدود، قال: فجلد عمر ثمانين". رواه مسلم (٧١:٢).

٣٧١٣- عن حصين بن المنذر أبي ساسان، قال: "شهدت عثمان بن عفان أتى بالوليد قد صلى الصبح ركعتين، ثم قال: أزيدكم، فشهد عليه رجلان، أحدهما

جزم به ابن المديني وغيره، فلا حجة فيه، وإذا لم يصح هذا عن عبد الله بن عمرو لم يبق لمن رد الإجماع على ترك القتل متمسك، حتى ولو ثبت عن عبد الله بن عمرو لكان عذره أنه لم يبلغه الناسخ، وعد ذلك من ندرة المخالف، وقد جاء عن عبد الله بن عمرو أشد من الأول، فأخرج سعيد ابن منصور عنه بسند لين، قال: "لو رأيت أحدا يشرب الخمر واستطعت أن أقتله لقتلته" اهـ. ودلالة الحديث على الباب ظاهرة.

قوله: "عن أنس" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. وفي "فتح الباري" (١٢:٦٤): "أخرج أبو عبيد في غريب الحديث بسند صحيح عن أبي رافع عن عمر أنه أتى بشارب، فقال لمطيع بن الأسود: إذا أصبحت غدا فاضربه، فجاء عمر فوجده يضربه ضربا شديدا، فقال: كم ضربته؟ قال: ستين. قال: اقتص عنه بعشرين. قال أبو عبيد: يعني اجعل شدة ضربك له قصاصا بالعشرين التي بقيت من الثمانين" اهـ.

قال بعض الناس: هذا التأويل تكلف بارد، وعندى هو محمول على أنه وقع في أول إمرة عمر، حين يضرب بأربعين، وتقرر الثمانون في آخرها، فالمعنى أنك تجاوزت عن المقدار المعين بعشرين، فوجب القصاص" اهـ. قلت: ومن أخبرك أنه محمول على بدأ الإمارة؟ وأبو عبيد أعرف منك بتاريخ الإسلام، فلعله اطلع على أن ذلك كان حين تقرر الثمانون، وأيضا: ففيما قاله بعض الناس نسبة الجهل والعدوان إلى مطيع بن الأسود الصحابي، وفيه بعد، فالظاهر أن من يكون مأمورا بإقامة الحدود لا يكون جاهلا بمقاديرها، ولا ينسب إليه الجهل إلا بدليل واضح، وأيضا: لو كان المعنى ما ذكره لقال عمر: أقصه منك بعشرين، فليس معناه إلا ما قال أبو عبيد، ففي الأثر دليل على أن عمر كان يجلد في الخمر ثمانين.

قوله: "عن حصين بن المنذر" إلخ. قال المؤلف: قد اختلفت الروايات في هذا الحديث، ففي "نيل الأوطار" (٥٤:٧): "عن عبيد الله بن عدى بن الحيار أنه قال لعثمان: قد أكثر الناس في

حمران أنه شرب الخمر، وشهد آخر أنه رآه يتقياً. فقال عثمان: إنه لم يتقياً حتى شربها، فقال: يا علي! قم فاجلده، فقال علي: قم يا حسن! فاجلده، فقال الحسن: ول حارها من تولى قارها، فكأنه وجد عليه، فقال: يا عبد الله بن جعفر قم! فاجلده، فجلده وعلي

الوليد، فقال: سنأخذ منه بالحق إن شاء الله تعالى، ثم دعا أمير المؤمنين علياً، فأمره أن يجلده، فجلده ثمانين. مختصراً من البخارى. وفي رواية له: أربعين" اهـ. وفي "فتح البارى" (٤٦:٧) تحت حديث عبيد الله هذا: "قوله: فجلده ثمانين. فى رواية معمر فجلد الوليد أربعين جلدة، وهذه الرواية أصح من رواية يونس" إلخ. ثم ذكر حديث المتن ترجيحاً لرواية معمر. قلت: إن علياً كان أولاً أشار على عمر بالثمانين، كما فى "فتح البارى" (٥٩:١٢): "وأخرج مالك فى "الموطأ" عن ثور بن يزيد: أن عمر استشار فى الخمر، فقال له على بن أبى طالب: نرى أن تجعله ثمانين، فإنه إذا شرب سكر، وإذا سكر هذى، وإذا هذى افترى فجلد عمر فى الخمر ثمانين. وهذا معضل، وقد وصله النسائى والطحاوى من طريق يحيى بن فليح عن ثور عن عكرمة عن ابن عباس مطولاً، ولفظه: أن الشراب كانوا يضربون على عهد رسول الله ﷺ بالأيدى والنعال والعصا حتى توفى، فكانوا فى خلافة أبى بكر أكثر منهم، فقال أبو بكر: لو فرضنا لهم حداً، فتوخى نحو ما كانوا يضربون فى عهد النبى ﷺ فجلدهم أربعين حتى توفى، ثم كان عمر فجلدهم كذلك حتى أتى برجل، فذكر قصة وأنه تأول قوله تعالى: ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا. وأن ابن عباس ناظره فى ذلك، واحتج بيقية الآية وهو قوله تعالى: ﴿إِذَا مَا اتَّقَوْا﴾. والذى يرتكب ما حرمه الله ليس بمتق، فقال عمر: ما ترون؟ فقال على فذكره، وزاد بعد قوله: وإذا هذى افترى: وعلى المفتري ثمانون جلدة. فأمر به عمر فجلده ثمانين. قال: ولهذا الأثر عن على طرق أخرى فذكرها، واقتصاره فى جلد الوليد على الأربعين" اهـ. وهذا ليس مخالفاً للإجماع لما سيأتى أن جلد الوليد كان بمخصرة له رأسان، فالأربعون كان بمنزلة الثمانين، ويؤيده ما أخرجه الطحاوى والطبرى من طريق أبى جعفر محمد بن على بن الحسين: أن علياً جلد الوليد بسوط له طرفان اهـ. من "الفتح" (٦١:١٢) اهـ.

وفى فتح القدير: "ولا مانع من كون كل من على وعبد الرحمن بن عوف أشار بذلك، فروى الحديث مرة مقتصراً على هذا، ومرة على هذا" اهـ. (٨٣:٥). قلت: أو أحد الراويين لم يطلع على ما اطلع عليه الآخر، فروى كل ما علم، وفى الحديث الاستدلال بالتقضى على

يعد حتى بلغ أربعين، فقال: أمسك، ثم قال: جلد النبي ﷺ أربعين، وأبو بكر أربعين،

الشرب وهو خلاف المذهب، ففي "الهداية" (٥٠٨:٢): "ولا حد على من وجد منه رائحة الخمر أو تقيهاها لأن الرائحة محتملة، وكذا الشرب قد يقع عن إكراه واضطرار" إلخ. فلا بد من الجواب عن الأثر، ويرد على إبداء احتمالات الهداية أن هذه تجرى في الشرب أيضا، فما وجه تخصيصها بالتقيؤ؟ فلنشتغل بالجواب عنه قبل الاشتغال بالجواب عن الأثر.

فنقول: إن الاضطرار أو الإكراه لو تحقق في الشرب لعلم ببيان الشهود أو الإقرار، كما عرف نفس الشرب بهما. فلما لم يعلم عرف أنه لم يكن، خلاف التقيؤ، فإنه لا دلالة فيه عليه، فلاحتمال قائم، وأما ما قال النووي مرجحا لعدم اعتبار الاحتمالات المذكورة ما نصه: "لأن الصحابة اتفقوا على جلد الوليد بن عقبة المذكور" اهـ. فلا يفيد مقصوده، فإنه لا يلزم منه أنهم علموا القصة مفصلة، ثم أقروها فكان الإجماع منهم عليه، بل هذا بعيد، فالأظهر أن بعضهم علموها مفصلة، وبعضهم عرفوها مجملة، لأن أفعال الإمام كلها مما يتعلق بالحكومة اشتهاها تفصيلا بعيدا جدا فافهم. نعم! بقي أن يقال: إن الإمام الأعظم يحتج بقول صحابي وعمله، فكيف بأربعة أجلاء؟ فالجواب عنه: أن ذلك العمل حيث لم يكن المرفوع معارضا له، وقد ثبت هناك حديث مرفوع دال على درأ الحد بالشبهات، وقد مر في موضعه من هذا الكتاب، فلا يعمل بالموقوف إذا عارضه المرفوع. ثم رأيت في "فتح الباري" (٤٦:٧) ما يقلع الإشكال من أصله ونصه بعد نقل حديث حصين: "وكذلك روى عمر ابن شبة في "أخبار المدينة" بإسناد حسن إلى أبي الضحى، قال: لما بلغ عثمان قصة الوليد استشار عليا، فقال: أرى أن تستحضره، فإن شهدوا عليه بمحضر منه حددته، ففعل فشهد عليه أبو زينب، (الأسدي كما في الفتح أيضا) وأبو مورع (الأسدي كما في "الفتح" أيضا)، وجندب بن زهير الأزدي، وسعد بن مالك الأشعري، فذكر نحو رواية أبي ساسان، وفيه: فضربه بمخصرة لها رأسان، فلما بلغ أربعين قال له: أمسك" اهـ. وفيه أيضا: "وذكر المسعودي في المروج أن عثمان قال للذين شهدوا: ما يدريكم أنه شرب الخمر؟ قالوا: هي التي كنا نشربها في الجاهلية". (٤٧:٧). فثبت بهذه الروايات أن الشهادة كانت تامة، ولم تكن الحاجة ماسة إلى الشهادة بالتقيؤ، فعثمان اعتبرها مؤيدة فقط، والتأييد بها صحيح، فارتفع الإشكال الذي كان يرد على رواية مسلم.

وأما قول صاحب الهداية: "لا حد على من وجد منه رائحة الخمر" إلخ. فيعارضه ما رواه

وعمر ثمانين، وكل سنة، وهذا أحب ألى . رواه مسلم (٢: ٧٢).

البخارى ومسلم والإمام أحمد، كما فى "نيل الأوطار" (٧: ٥٩): عن علقمة، قال: "كنت بحمص فقراً ابن مسعود سورة يوسف، فقال رجل: ما هكذا أنزلت. فقال عبد الله: والله لقرأتها على رسول الله ﷺ، فقال: أحسنت، فبينما هو يكلمه إذ وجد منه ريح الخمر فقال: أتشرب الخمر وتكذب بالكتاب؟ فضربه الحد" اهـ. فالجواب عنه: أنه محمول على أن الشارب أقر عنده، ثم أقام عبد الله عليه الحد، فإن الحد لا يقام إلا بإقرار أو بينة، وقد جلد الوليد بشهادة رجلين، فكيف يحد ابن مسعود بوجود الريح فقط؟ ويشهد له ما رواه النسائي كما فى "النيل" (٧: ٥٥): "عن السائب بن يزيد أن عمر خرج عليهم، فقال: إني وجدت من فلان ريح شراب، فزعم أنه شرب الطلاء، وأنى سائل عما شرب؟ فإن كان مسكراً جلده فجلده عمر الحد" اهـ. قلت: رجاله ثقات.

وأما ما فى "فتح البارى" (١٢: ٦٣): "قال عبد الرزاق: أنبأنا ابن جريج ومعمّر، سئل ابن شهاب كم جلد رسول الله ﷺ فى الخمر؟ فقال: لم يكن فرض فيها حداً، كان يأمر من حضره أن يضربوه بأيديهم ونعالهم، حتى يقول لهم: ارفعوا، وورد أنه لم يضربه أصلاً، وذلك فيما أخرجه أبو داود والنسائي بسند قوى عن ابن عباس: أن رسول الله ﷺ لم يوقت فى الخمر حداً، قال ابن عباس: وشرب رجل فسكر، فانطلق به إلى النبى ﷺ لم يوقت فى الخمر حداً، قال ابن عباس: وشرب رجل فسكر، فانطلق به إلى النبى ﷺ، فلما حاذى داراً للعباس انفلت، فدخل على العباس فالتزمه، فذكر ذلك للنبى ﷺ، فضحك ولم يأمر فيه بشيء وأخرج الطبرى من وجه آخر عن ابن عباس: ما ضرب رسول الله ﷺ فى الخمر إلا أخيراً، ولقد غزا تبوك فغشى حجرته من الليل سكران فقال: ليقم إليه رجل فيأخذ بيده حتى يرد إلى رحله". فالجواب عنه كما فى فتح البارى أيضاً: "أن الإجماع انعقد بعد ذلك على وجوب الحد، لأن أبا بكر تحرى ما كان النبى ﷺ ضرب السكران، فصيره حداً واستمر عليه، وكذا استمر من بعده، وإن اختلفوا فى العدد، وجمع القرطبى بين الأخبار بأنه لم يكن أولاً فى شرب الخمر حد، وعلى ذلك يحمل حديث ابن عباس فى الذى استجار بالعباس، ثم شرع فيه التعزير، كما فى سائر الأحاديث التى لا تقدير فيها، ثم شرع الحد، ولم يطلع أكثرهم على تعيينه صريحاً، مع اعتقادهم أن فيه الحد المعين، ومن ثم توخى أبو بكر ما فعل بحضرة النبى ﷺ. فاستقر عليه الأمر، ثم رأى عمرو من وافقه الزيادة على الأربعين إما حداً بطريق الاستباط، وإما تعزيراً" اهـ. قلت: دلالة على الباب ظاهرة.

٣٧١٤- عن السائب بن يزيد: كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله ﷺ، وإمرة أبي بكر، وصدرنا من خلافة عمر فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا، حتى كان آخر إمرة عمر فجلد أربعين حتى إذا عتوا وفسقوا جلد ثمانين. رواه البخاري (١٠٠٢:٢).

قوله: "عن السائب" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

فائدة: في "نيل الأوطار" (٥٦:٧) في شرح أثر على: قوله: إذا شرب سكر إلخ، اعلم أن معنى هذا الأثر لا يتم إلا بعد تسليم أن كل شارب خمر يهذى بما هو افتراء، وأن كل مفتر يجلد ثمانين جلدة، والكل ممنوع، فإن الهذيان إذا كان ملازماً للسكر فلا يلزمه الافتراء، لأنه نوع خاص من أنواع ما يهذى به الإنسان، والجلد إنما يلزم من افتري افتراء خاصاً، وهو القذف، لا كل مفتر، وهذا مما لا خلاف فيه، فكيف صح مثل هذا القياس؟ فإن قال قائل: إنه من باب الإخراج للكلام على الغالب. فذلك أيضاً ممنوع، فإن أنواع الهذيان بالنسبة إلى الافتراء، وأنواع الافتراء بالنسبة إلى القذف هي الغالية بلا ريب، وقد تقرر في علم المعاني أن أصل إذا جزم بوقوع الشروط، ومثل هذا الأمر النادر مما يبعد الجزم بوقوعه باعتبار كثرة الأفراد المشاركة له في ذلك الاسم وغلبتها، وللقياس شروط مدونة في الأصول لا تنطبق على مثل هذا الكلام، ولكن مثل أمير المؤمنين ومن بحضرته من الصحابة الأكابر هم أهل الخبرة بالأحكام الشرعية ومداركها" اهـ.

قال بعض الناس: "يمكن وضع إذا موضع إن، وإرادة الافتراء الخاص بالافتراء المطلق، لكن ملاك الجزاء على الأمر النادر نادر وغير صحيح، فالحق أن هذا الدليل ضعيف، وإن قبله ذوقهم رضى الله تعالى عنهم، والمجتهد معذور في الخطأ الاجتهادي" اهـ. قلت: يا للعجب ولضيعة الأدب، والحق أن الدليل عندهم ما أشار إليه عبد الرحمن بن عوف بقوله: "اجعله كأخف الحدود". وحاصله أن الحد الذي لم يعهد فيه تعيين من الشارع صراحة يجعل كأخف الحدود دون أشده، وقد ثبت عندهم كون ذلك حداً بقوله ﷺ: فمن يبدلنا صفحته نقم عليه كتاب الله. قاله في شرب الخمر أيضاً كما مر في الاستدراك (١٤٨).

وثبت عندهم الأمر بالجلد أيضاً بقوله ﷺ: «من شرب الخمر فاجلدوه». وقد مر وبنحوه من الأقوال، ولكن لم يثبت عندهم عدد الجلد فيه بقوله ﷺ صراحة، وإن ثبت ذلك من فعله كما يدل عليه ما رواه عبد الرزاق عن الحسن قال: هم عمر أن يكتب في المصحف أن رسول الله ﷺ ضرب في الخمر ثمانين، وروى ابن أبي شيبة عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ ضرب في

باب حد من شرب النبيذ

٣٧١٥- حدثنا أحمد بن محمد بن أبي شيبة نا محمد بن الوليد البصري نا أبو عاصم العوام القطان حدثني عمرو بن دينار عن ابن عمر: "أن رسول الله ﷺ أتى برجل قد سكر من نبيذ، فجلده". كذا قال البصري، رواه الدارقطني (٢: ٥٣٧) في سننه. قلت: رجاله رجال الصحيح إلا الأول، وهو لم أجده في كتب الرجال، لكنه ثقة على قاعدة من روى عنه واحد زالت عنه الجهالة، فالسند محتج به.

الخمر بنعلين أربعين فجعل عمر مكان كل نعل سوطا. كذا في "كنز العمال" (٣: ١٠٠). وأخرج محمد في الآثار: أخبرنا أبو حنيفة حدثنا عبد الكريم بن أبي الخثارق يرفع الحديث إلى النبي ﷺ: «أنه أتى بسكران، فأمرهم أن يضربوه بنعالهم، وهم يومئذ أربعون رجلا، فضرب كل أحد بنعليه». الحديث (٩٢)، وأخرج عبد الرزاق عن أبي سعيد الخدري: "أن أبا بكر الصديق ضرب في الخمر بالنعلين أربعين". كذا في "الكنز" أيضا (٣: ٩٩). فهذا مبني رأيهم في الجلد في الخمر بثمانين جلدة. ثم أيد على رضي الله عنه ذلك الرأي بما ذكره، ولا يخفى أن ذلك مما يصلح مؤيدا، فمن زعم أن عليا رضي الله عنه ذكر ذلك استدلالا فقد سهوا بينا، على ما ذكره صاحب "النيل" من عدم لزوم القذف لشرب الخمر مشعر بعدم مشاهدته الشاربين لها، وكذلك أنا لم أشاهدهم أيضا، ولكن الظاهر من أفعالهم وأقوالهم المسموعة أن غالب نداءهم للناس في هذه الحال يكون بنحو يا ابن الزانية! ويا ولد الزنا! ويا من فعلت بأمة كذا وكذا، ويا من ينيك بينته، ويا من ينيك بأخته، ويا حرامي، ويا ولد الحرام، وهذا ونحوه كله من ألفاظ القذف فافهم، ولا تعجل بالإنكار على الصحابة فتندم. والله تعالى أعلم وعلمه أتم وأحكم.

وقد اجترأ ابن حزم حيث قال: "حاشى الله أن يقول صاحب هذا الكلام الفاسد هم والله أجل وأقل وأعلم من أن يقولوا هذا السخف الباطل" اهـ (١١: ٢٩٤ من المحلى) فقد عرفت أن كلام علي هذا أخرجه مالك في الموطأ مرسلا، ووصله النسائي والطحاوي بسند صحيح كما تقدم، ولكن ابن حزم لا يدري ما يخرج من رأسه، وله جرأة في رد الأحاديث الصحاح شديدة، يضعف من الرواية من هو ثقة عند القوم، ويجهل من هو معروف عندهم، فإلى الله المشتكى.

باب حد من شرب النبيذ

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة. قال محمد في "الآثار": "نرى الحد على السكران، من نبيذ كان أو غيره، ثمانين جلدة، إلى أن قال: وهو قول أبي حنيفة" اهـ (١٩٢).

٣٧١٦- حدثنا جعفر بن محمد بن يعقوب الصيدلي نا علي بن حرب نا أبو عاصم عن عمران بن داود عن خالد بن دينار عن أبي إسحاق عن ابن عمر، عن النبي ﷺ: «أتى برجل قد سكر من نبيذ تمر فجلده». رواه الدارقطني (٥٣٧:٣) وفي الزيلعي (٩٧:٢): «عمران بن داود فيه مقال» اهـ. قلت: هو مختلف فيه، وهو غير مضر كما عرفت مرارا.

٣٧١٧- أخبرنا وكيع ثنا سفيان عن أبي إسحاق عن النجراني عن ابن عمر، قال: «أتى النبي ﷺ بسكران فضربه الحد، وقال: ما شرابك؟ قال: تمر وزبيب، فقال: لا تخطوهما جميعا، يكفي أحدهما من صاحبه». رواه إسحاق بن راهويه في مسنده (التعليق للمغني ٥٣٧:٢). قلت: رجاله رجال الجماعة إلا النجراني^(١)، قال في التقريب: «مجهول». لكنه ثقة على قاعدة من روى عنه واحد زالت عنه الجهالة، وقد مرت فالسند محتج به.

باب حد القذف

باب من نسب أحد إلى خاله أو عمه فليس بقاذف

٣٧١٨- عن عبد الله بن عمر مرفوعا: «الخال والد من لا والد له»، رواه أبو شجاع الديلمي في الفردوس^(٢) (زيلعي ٩٩:٢).

٣٧١٩- عن عبد الله بن الوراق مرسلا: «العم والد». رواه الضياء المقدسي في المختارة (كنز العمال ٨: ٢٨٠).

باب من نسب أحد إلى خاله أو عمه فليس يقاذف

قوله: «عن عبد الله» إلخ. قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب بأن رسول الله ﷺ أطلق الأب على الخال والعم فلا يكون سبا وقذفا، ويدل قوله تعالى: ﴿نَعْبُدُ إِلَهَكَ وَإِلَهَ آبَائِكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ﴾. على صحة إطلاق الأب على العم، فإن إسماعيل عليه السلام كان عما ليعقوب عليه السلام، ثم رأيت في المقاصد الحسنة. وذكر الحديث الأول من الباب، لكن بلفظ: «أورد الديلمي بلا سند عن ابن عمر رفعه: «الخال والد من لا والد له»» (٩٤ مطبوع علوي).

(١) هكذا في الأصل وتعليقه بالدال في آخره، والصحيح بالراء كما في التقريب وتهذيب التهذيب.

(٢) لعل الصحيح مسند الفردوس موضع الفردوس.

فصل فى التعزير

باب أن لا يجوز تبليغ التعزير حدا

٣٧٢٠- حدثنا محمد بن حصين الإصبهى ثنا عمر بن على المقدمى ثنا مسعر عن خالد بن الوليد بن عبد الرحمن عن النعمان بن بشير. قال: قال رسول الله ﷺ: «من بلغ حدا فى غير حد فهو من المعتدين». رواه ابن تاجية فى فوائده، قاله فى التنقيح، وأخرجه البيهقى، وقال: «المحفوظ مرسل». (زيلعى ٩٩: ٢).

فالاحتجاج به مشكل، نعم، إن ثبت لكان محلا للاحتجاج، وفائدة إبقاءه فى هذا الكتاب أن يلحق به سنده من ظفر عليه فافهم.

قال ابن حزم فى "المحلى" بعد الاحتجاج بالآية: "وقوله فجعلوا عمه إسماعيل عليه السلام أبا له، ولم ينكر الله تعالى ذلك، ولا يعقوب عليه السلام، وهو نبي الله تعالى، وقال تعالى: ﴿مِلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ﴾ وقد علمنا يقينا أن فى المسلمين خلائق ليس لإبراهيم فى ولادتهم نسب، (فيه أن الخطاب للعرب، فهم أول مخاطب بالقرآن، وإبراهيم أبوهم نسباً) ثم أخرج من طريق أبى أسامة نا محمد بن عمرو عن أبى سلمة بن عبد الرحمن بن عوف أن أبا طلحة صنع طعاما للنبي ﷺ، فأرسل أنس بن مالك، فجاء حتى دخل المسجد ورسول الله ﷺ فى أصحابه، فقال: دعا أبوك؟ فقال: نعم! قال: قوموا فذكر الحديث. وأخرج من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن هشام ابن عروة عن أبيه، قال: كانت أم عمير بنت سعد عند الجلاس بن سويد، فذكر قصة وفيه قول عمير: ولنعم الأب هولى، يعنى الجلاس، قال ابن حزم: فهذا رسول الله ﷺ يقول عن الريب أب، وينسب إلى الرجل ابن امرأته، فيقول له أبوك، وهذا أنس وعمير بن سعد من أهل اللغة والديانة يقولان بذلك، وهذا قول أبى حنيفة وأبى سليمان وأصحابنا، وبه نأخذ اهـ. ملخصاً (٢٨٣: ١١).

باب أن لا يجوز تبليغ التعزير حدا

قوله: "حدثنا" إلخ. قلت: دلالاته وكذا دلالة الذى بعده على الباب ظاهرة. والمرسل حجة عندنا، ولا سيما قد تأيد بمنقطع مذكور بعده خصوصاً قد احتج به الإمام المجتهد محمد قال محمد: "فأدنى الحد أربعون، فلا يبلغ فى التعزير أربعون جلدة، قال: وهذا قول أبى حنيفة وقولنا" اهـ (٩٠).

٣٧٢١- أخبرنا مسعر بن كدام قال: أخبرني الوليد بن عثمان عن الضحاك بن مزاحم -هو من أتباع التابعين على الصحيح- قال: قال رسول الله ﷺ: «من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين». رواه الإمام محمد في "كتاب الآثار" (٩٠) هكذا منقطعاً، والوليد هذا لم أجده، لكنه ثقة على القاعدة المذكورة مراراً، وبقية رجاله محتج بهم لا سيما وقد احتج به الإمام محمد.

٣٧٢٢- كتب عمر إلى أبي موسى: "لا يبلغ النكال أكثر من عشرين سوطاً". رواه ابن المنذر وقال: "وروي عنه أن يبلغ بعقوبة أربعين" (التلخيص الحبير ٢: ٣٦٢).

باب التعزير بالحبس

٣٧٢٣- عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده: «أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة، ثم خلى عنه». رواه الترمذي وقال: حسن (١: ١٧٠) وفي "التلخيص الحبير" (٢: ٣٦١): "وصححه الحاكم، وأخرج له شاهداً من حديث أبي هريرة".

قوله: "كتب عمر" إلخ. قال المؤلف: تقييد المكان بالعشرين محمول على مصلحة خاصة، فلا يعارض قوله الثاني المذكور بعده، وكذلك لا يخالف الحديث المرفوع المذكور، وأما ما رواه الجماعة إلا النسائي مرفوعاً: "لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله تعالى". كما في "النيل" (٧: ٦٠).

فينبغي تأويله لئلا يعارض حديث الباب ولئلا يخل بالمقصود فإن المقصود من التعزير إنما هو الانزجار، ولا يصح أن يقال: إن كل مستحق التعزير يكفي هذا المقدار وإن كانت جريمة شديدة، بل الظاهر أن الحديث ورد في نوع خاص من الأفعال الموجبة للتعزير وإن لم ينقل، ولو كان ظاهره مراداً لم يخالفه عمر فيما كتب، ولم يرد عن أحد من الصحابة خلاف ما ورد عن عمر، وكذلك لم يرو عن أحد منهم العمل بالحديث المذكور: فيغلب على الظن أن الحديث ظاهره غير مراد فافهم، وهذا ما فهمناه والعلم عند الله تعالى.

باب التعزير بالحبس

قال المؤلف: دلالة الحديث على الباب ظاهرة.

باب التعزير بالأموار المعنوية وبترك الكلام وتفريق الأهل من غير طلاق

٣٧٢٤- عن أبي هريرة قال: «نهى رسول الله ﷺ عن الوصال، فقال له رجال من المسلمين: فإنك يا رسول الله تواصل؟ فقال رسول الله ﷺ: أيكم مثلي؟ إني أبيت يطعمني ربي ويسقني. فلما أبوا أن ينتهوا عن الوصال، واصل بهم يوما ثم يوما، ثم رأوا الهلال، فقال: لو تأخر لزدتكم كالمنكل بهم حين أبوا». رواه الإمام البخاري، وقال العلامة الحافظ ابن حجر نور الله مضجعه: "يستفاد منه جواز التعزير بالتجويع ونحوه من الأمور المعنوية" (فتح الباري ١٢: ١٥٧ و ١٥٨).

كتاب السرقة

باب أدنى ما يقطع فيه اليد

٣٧٢٥- عن عائشة: "أن يد السارق لم تقطع على عهد النبي ﷺ إلا في ثمن مجن جحفة أو ترس" أخرجه البخاري (٢: ١٠٠٤).

باب التعزير بالأموار المعنوية وبترك الكلام وتفريق الأهل من غير طلاق

قال بعض الناس: "دلالة على جواز التعزير بوصال الصوم ظاهرة، ويقاس عليه كل ما هو من الأمور المعنوية، وفي فتح الباري: قال ابن بطال عن المهلب: فيه أن التعزير موكول إلى رأى الإمام، لقوله: لو امتد الشهر لزدت. فدل على أن للإمام أن يزيد في التعزير ما يراه وهو كما قال" اهـ (١٢: ١٥٨). قلت: ولي فيه نظر وظنى أن ذلك ليس من التعزير في شيء، فإن التعزير إنما هو ما يكون بأمر الإمام، ولم يكن من رسول الله ﷺ في وصال الصحابة أمر، بل كان قد نهاهم عنه، وإنما واصلوا باختيارهم، فنبههم ﷺ بزيادة الوصال على أنهم لا يستطيعون ما يستطيع، والتعزير لا يكون بما يفعله المعزر باختياره بل بما يأمر الإمام به، فالحق عندى أن وصاله ﷺ لم يكن من باب التعزير، بل من باب التعجيز، فافهم.

باب أدنى ما يقطع فيه اليد

قوله: "عن عائشة" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة، لكن قيمة المجن لم تبين، وسيأتى بيانه في الأحاديث الآتية. ثم اعلم أن حديث عائشة هذا قد اضطرب الرواة في متنه، فبعضهم رواه بسياق أتم، وبعضهم رواه مختصرا، فرواه البخاري في صحيحه بطريق هشام بن عروة عن أبيه باللفظ الذى ذكرناه في المتن، ومن ألفاظه أيضا: "قالت: لم تكن تقطع يد السارق

فى أدنى من حجة أو ترس، كل واحد منهما ذو ثمن. ورواه بطريق الزهرى عن عمرة عن عائشة، وبطريقه عن عمرة وعروة عن عائشة بلفظ: قال النبى ﷺ: تقطع اليد، وفى الرواية الأخرى: يد السارق فى ربع دينار، وأخرجه النسائى من رواية عبد الرحمن بن أبى الرجال عن أبيه عن عمرة عن عائشة، قالت: قال رسول الله ﷺ: "يقطع يد السارق فى ثمن المجن، وثمان المجن ربع دينار". وأخرجه من طريق سليمان بن يسار عن عمرة، سمعت عائشة تقول: قال رسول الله ﷺ: «لا تقطع يد السارق فيما دون ثمن المجن قيل لعائشة: ما ثمن المجن؟ قالت: ربع دينار اهـ (١٠٠٤:٢)». ورواه مالك من طريق يحيى بن سعيد عن عمرة عن عائشة: "ما طال على العهد، ولا نسيت، القطع فى ربع دينار". وقال النسائى: الصواب ما وقع فى رواية مالك اهـ (فتح البارى ١٢:٩٠).

قلت: فظاهر أن من روى عن عائشة هذا الحديث بلفظ: "قال النبى ﷺ: تقطع يد السارق فى ربع دينار"، رواه مختصراً، وإنما روت عائشة عن النبى ﷺ قوله: لا تقطع يد السارق فيما دون ثمن المجن". ثم قالت من عندها: إن ثمن المجن ربع دينار. ولو كانت سمعت النبى ﷺ: «تقطع يد السارق فى ربع دينار»، لم يكن لذكرها المجن وثمانه فى الروايات الأخرى معنى، والاختصار فى الرواية لم يزل من دأب الرواة والمحدثين، ويحتمل أن يكون ذلك لكون عائشة قومت ما وقع القطع فيه إذ ذاك، فكان عندها ربع دينار، فقالت: قال رسول الله ﷺ: «يقطع يد السارق فى ربع دينار». ويؤيده اختلاف الرواة فى رفع هذا القول ووقفه، فرفعه أكثر أصحاب الزهرى عن عمرة، ووقفه ابن عيينة (ذكره الحافظ فى "الفتح" ١٢:٩١)، وهو أحفظ أصحاب الزهرى لحديثه، وأبعدهم عن الخطأ، وأوثقهم فى الإتقان، حتى قبلوا تدليسه لتجنبه عن الضعفاء، ووقفه أيضاً يحيى بن سعيد عن عمرة عند مالك فى مؤطاه، وجعله النسائى أصوب كما مر، وقال ابن العربى: ذهب سفيان الثورى مع جلالة فى الحديث إلى أن القطع لا يكون إلا فى عشرة دراهم. وحجته أن اليد محترمة بالإجماع. فلا تستباح إلا بما أجمع عليه والعشرة متفق على القطع فيها عند الجميع، فيتمسك به ما لم يقع الاتفاق^(١) على ما دون ذلك كذا فى فتح البارى

(١) أى اتفاق الرواة عن النبى ﷺ، فلا يرد قول بعض التابعين بأنه لا يجب القطع إلا فى أربعين درهماً أو أربعة دنانير، وقال بعضهم: لا يقطع إلا فى عشرة دنانير، كما حكاه الحافظ فى الفتح عن النخعي وغيره (١٢:٩٥ و٩٦). فإن شيا من ذلك لم

٣٧٢٦- حدثنا عبد الأعلى عن محمد بن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده (يعنى عبد الله بن عمرو) قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تقطع يد السارق في دون ثمن المجن»، قال عبد الله: «وكان ثمن المجن عشرة دراهم». رواه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (زيلعى ١٠٢: ٢). قلت رجاله محتج بهم.

٣٧٢٧- عن ابن عباس: «كان ثمن المجن على عهد رسول الله ﷺ يقوم عشرة دراهم». رواه النسائي (٢٥٩: ٢)، وسكت عنه، فهو صحيح عنده، وقال الزيلعى (١٠٢: ٢): «رواه الحاكم في «المستدرک» وقال: حديث صحيح على شرط مسلم».

٣٧٢٨- أخبرنا أبو حنيفة قال: حدثنا القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه عن عبد الله بن مسعود، قال: «لا تقطع يد السارق في أقل من عشرة دراهم». رواه الإمام محمد في «كتاب الآثار» (٩٢)، واحتج به. وإسناده صحيح.

(٩٤: ١٢) لا سيما وقد اختلف على الزهرى فى لفظ الحديث، فأخرجه النسائي من طريق القاسم بن برور عن يونس عن الزهرى عن عروة عن عائشة مرفوعا: قال: «لا تقطع اليد إلا فى معنى ثمن المجن ثلاث دينار أو نصف دينار فصاعدا» اهـ (٢٥٧: ٢).

وكذا اختلفت الروايات فيه عن ابن عمر، فأخرج البخارى وغيره عنه: «أن رسول الله ﷺ قطع فى مجن ثمنه ثلاثة دراهم». وأخرجه النسائي بطريق مخلد عن حنظلة عن نافع عنه قال: «قطع رسول الله ﷺ فى مجن قيمته خمسة دراهم» اهـ. (٢٥٧: ٢) وهذا الاختلاف مورث للشبهة، والحدود تندراً بالشبهات إجماعاً، فالاحتياط واجب، وهو فيما قلنا: إنه لا يقطع فيما دون عشرة دراهم، لكونه لم يرو عن النبى ﷺ أكثر منها، فهو المتيقن وما سواه محمول على تخمين الراوى أو على أنه كان فى أول الإسلام تغليظاً، كما أمر فى الخمر بكسر أو انيها، ثم أذن لهم فى الأوانى بعد غسلها فافهم.

قوله: «حدثنا عبد الأعلى» إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة. وقد فسر ثمن المجن فى هذا الحديث عبد الله بن عمرو الصحابى الجليل.

قوله: «عن ابن عباس» إلخ. قال المؤلف: فيه بيان ثمن المجن من الخبر النبيل الصحابى عبد الله بن عباس.

قوله: «أخبرنا أبو حنيفة» إلخ. قلت: هذا الأثر صحيح على قاعدة أصول الفقه من أن

٣٧٢٩- أخبرنا الثوري عن عبد الرحمن بن عبد الله عن القاسم بن عبد الرحمن قال: قال ابن مسعود: لا تقطع اليد إلا في دينار أو عشرة دراهم. رواه عبد الرزاق في "مصنفه" (زيلعي ١٠٣: ٢). قلت: مرسل، ورجاله رجال الصحيح.

٣٧٣٠- أخبرنا يحيى بن يزيد وغيره عن الثوري عن عطية بن عبد الرحمن عن القاسم بن عبد الرحمن قال: "أتى عمر بن الخطاب برجل سرق ثوبا، فقال لعثمان: قومه، فقومه ثمانية دراهم فلم يقطعه". رواه ابن أبي شيبه في "مصنفه" (زيلعي ١٠٢: ٢). وذكره الحافظ في "الدراية"، وسكت عنه.

٣٧٣١- ثنا موسى بن داود ثنا ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن

المجتهد إذا احتج بحديث كان تصحيحا له، وأيضا على رأى جماعة من المحدثين أيضا، فإن سماع القاسم من أبيه مختلف فيه، فمن أثبت ذلك يوصله، ومن لم يثبت يرسله، وفي "تهذيب التهذيب": "وقد تكلموا في روايته عن أبيه، وكان صغيرا، ثم نقل سماعه عن كثير ونفيه عن الآخرين" (٢١٦، ٢١٥: ٦). والاختلاف غير مضر كما عرفت غير مرة، على أن المنقطع أيضا محتج به عندنا إذا لم يثبت كون المتروك ضعيفا، وهنا كذلك، ودلالته على الباب ظاهرة، ومثله لا يقال بالرأى فهو في حكم المرفوع، ورجاله رجال الصحيح إلا أبا حنيفة وهو الإمام المشهور.

قوله: "أخبرنا الثوري" إلخ. فإن قلت: "عبد الرحمن هذا قد اختلط بآخره" كما في "تهذيب التهذيب" (٢١١: ٦) قلت: في "تهذيب التهذيب" أيضا (٢١١: ٦): "ويصحح له ما روى عن القاسم ومعن وشيوخه الكبار" إلخ. وهذا الأثر عن القاسم، فلا يضر اختلاطه، ودلالته على الباب ظاهرة.

قوله: أخبرنا يحيى بن يزيد إلخ. قلت: دلالته على أن ثمانية دراهم لا تقطع اليد بها ظاهرة. قوله: "ثنا موسى" إلخ. قال المؤلف: دلالته على الباب ظاهرة. وكذلك دلالة الحديث الذي بعده، وكتاب الحجج عزاه صاحب الجوهر النقى إلى عيسى بن أبان، وكذلك نقله العلامة عبد الحى في "الفوائد البهية" عن على القارى، والمشهور أنه مؤلف الإمام محمد، وفي ورقة كتبها المولوى فتح محمد محشى الحجج، وضمها بذلك الكتاب ما نصه: "ذكر في "كشف الظنون" كتاب الحجج لمحمد بن حسن، أملاه على أهل المدينة، وقيل: من تأليف عيسى بن أبان تلميذه وصاحبه، كما نقله الأستاذ العلام في "التعليق الممجّد"، ولعل محمدا أملاه، وجمعه تلميذه عيسى

المسيب قال: "مضت السنة أن لا تقطع يد السارق إلا في دينار أو عشرة دراهم،

ابن أبان، وهذا يظهر عند مطالعته، حيث قال في عدة مواضع: أخبرنا محمد اهـ. قلت: سواء كان للإمام محمد أو تلميذه فإنه كتاب معتمد عليه، قد تلقته العلماء بالقبول، قال بعض الناس: "ولا يرد أن عيسى هذا مجهول لما في ميزان الحافظ الذهبي (٣١١:٢): عيسى بن أبان الفقيه صاحب محمد بن الحسن ما علمت أحدا ضعفه ولا وثقه اهـ. لأن تلقى كتابه من حيث لم ينكر عليه أحد، ولم يضعفه، بل قبله العلماء، قرينة قوية على كونه ثقة عندهم". قلت: سيأتى توثيق عيسى بن أبان، وأنه معروف فانتظر. وحديث موسى ففيه موسى الذى لم أطلع على تعيينه من هو. وهذه أدلة مسألة الباب، ويعارضها ما رواه أحمد ومسلم والنسائي وابن ماجه مرفوعا: «لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعدا». وفي رواية: قال (ﷺ): «تقطع يد السارق في ربع دينار». رواه البخارى والنسائي وأبو داود، وفي رواية: قال: «اقطعوا في ربع دينار، ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك، وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم، والدينار اثني عشر درهما». رواه أحمد كذا في "نيل الأوطار" (٣٦:٧ و ٣٧). وأجاب صاحب "الهداية" عن اختلاف النقل في ثمن الجن (٥١٧:٢) ما لفظه: "ولنا أن الأخذ بالأكثر في هذا الباب أولى احتيالا لدرأ الحد، وهذا لأن في الأول شبهة عدم الجنائية، وهى دائرة للحد" اهـ.

قال بعض الناس: "لا ريب أن هذا الجواب أحسن وألطف إلا أنه إنما يجرى في نقول ثمن الجن، فإنها مروية عن الصحابة، ولا نص فيه عن النبي ﷺ، فيرجح، لكن الحديث القولى القوى الصريح المرفوع: لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعدا. لا يمكن مقاومته بهذه الموقوفات، لا سيما وهى مختلفة، بل يرجح على الكل، ولا تؤثر فيه الشبهة، وأما حديث كتاب الحجج المرفوع المرسل فلم يعلم حال سنده، وإن صح لا يقاوم الأحاديث المعارضة، كما لا يخفى".

قلت: قد ذكرنا ما فى هذا الحديث القولى من اختلاف الرواة فى سنده رفعا ووقفا، وفى متنه اختصارا وتفصيلا، والراجع عندنا من حديث عائشة أنها سمعت النبي ﷺ يقول: "لا تقطع يد السارق فيما دون ثمن الجن". هذا هو قوله ﷺ، ثم قيل لعائشة: "ما ثمن الجن؟" فقالت: "ربع دينار". وفى رواية للنسائي: "ثلث دينار أو نصف دينار فصاعدا". وأخرجه النسائي أى حديث عائشة: "تقطع يد السارق فى ربع دينار"، من حديث ابن المبارك عن معمر عن الزهرى عن عمرة عن عائشة موقوفا عليها، وأخرج أيضا عن الحارث ابن مسكين عن ابن القاسم: حدثنى مالك عن عبد الله بن أبى بكر عن عمرة، قالت عائشة: "القطع فى ربع دينار فصاعدا". وروينا فى مسند

ومضت السنة بأن قيمة المجن دينار أو عشرة دراهم. رواه في كتاب الحجج (الجوهر النقي ٨٠: ٢). قلت: إسناد محتج به.

الحميدى: ثنا سفيان وحدثناه أربعة عن عمرة عن عائشة، لم يرفعوه عبد الله بن أبي بكر وزريق بن حكيم الأيلي ويحيى بن سعيد وعبد ربه ابن سعيد، ورواه مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرة موقوفا، فقد اتفق ابن عيينة ومالك على روايته عن يحيى بن سعيد موقوفا، وقال الطحاوى: حدثني غير واحد من أصحابنا من أهل العلم عن أحمد بن شيبان الرملى ثنا مؤمل بن إسماعيل الرملى عن حماد بن زيد عن أيوب عن عبد الرحمن بن القاسم عن عمرة عن عائشة، قالت: "تقطع يد السارق في ربع دينار فصاعدا". قال أيوب: وحدث يحيى عن عمرة عن عائشة ورفعها، فقال له عبد الرحمن: إنها كانت لا ترفعه، فترك يحيى رفعها، فظهر بهذا كله أن هذا الحديث اضطرب في متنه، واضطرب أيضا في سنده مسندا ومرسلا وموقوفا، كذا في "الجوهر النقي" (١٧٩: ٢).

قلت: وأحمد بن شيبان روى عنه ابن أبي حاتم، وقال: "صدوق". وقال صالح الطرابلسي: "ثقة مأمون أخطأ في حديث واحد". ومن الرواة عنه ابن خزيمة وابن الجارود وابن المنذر وأبو العباس الأصم، كذا في "التهذيب" (٣٩: ١). ومؤمل بن إسماعيل مختلف فيه، قد وثقه يحيى بن معين وأبو حاتم وغيرهما، وجرحه آخرون كما في "التهذيب" أيضا (٣٨٠: ١٠). والباقون لا يسأل عنهم، فأيوب هو السخيتاني، وعبد الرحمن هو ابن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق رضي الله عنهم، وفي إنكار عبد الرحمن على يحيى في رفع هذا الحديث وترك يحيى رفعه بقوله حجة قوية قاطعة للنزاع، دالة أن قول عائشة: "تقطع يد السارق في ربع دينار" موقوف عليها، ليس بمرفوع، وأن مثل عبد الرحمن بن القاسم الذي كان أفضل أهل زمانه من أتباع التابعين، من الطبقة التي عاصروا صغار التابعين، أنكر على من رفعه فافهم، ولا تكن من الغافلين، فإن عبد الرحمن هذا من أهل بيت عائشة، وهو أدري بما في بيته، وأعلم بحديث عائشة من غيره، لا سيما وقد وافقه أربعة من الثقات من أصحاب عمرة على وقف الحديث كما مر.

وأما قول بعض الناس: "إن حديث كتاب الحجج المرفوع والمرسل فلم يعلم حال سنده" فهو مشعر بقله نظره في كتب الرجال، فإن عيسى بن أبان ذكره السمعاني في الأنساب في حرف القاضى، وذكر فيهم من اشتهر بهذه النسبة من الرواة والمحدثين، فقال: ومنهم أبو موسى عيسى بن أبان بن صدقة القاضى من أهل بغداد، صحب محمد بن الحسن الشيباني، وتفقه به، واستخلفه يحيى بن أكنم على القضاء بعسكر المهدي وقت خروجه مع المأمون إلى قم للصالح، فلم يزل على

٣٧٣٢- ثنا علي بن غاصم عن المثني بن الصباح عن عمرو بن شعيب عن سعيد ابن المسيب، قال: "مضت السنة من رسول الله ﷺ أن لا تقطع اليد إلا في عشرة

عمله إلى أن رجع يحيى، ثم تولى عيسى القضاء بالبصرة، فلم ينزل عنه حتى مات، وأسند الحديث عن إسماعيل بن جعفر وهشيم بن بشر ويحيى بن زكريا بن أبي زائدة ومحمد بن الحسن وغيرهم، روى عنه الحسن^(١) بن سلام السواق (وغيره كما في اللسان) قال محمد بن سماعة: كان عيسى بن أبان حسن الوجه، كان يصلى معنا، وكنت أدعوه أن يأتي محمد بن الحسن، فيقول هؤلاء قوم يخالفون، وكان عيسى حسن الحفظ للحديث، فصلى معنا يوما الصبح، وكان يوم مجلس محمد، فلم أفارقه حتى جلس في المجلس، فلما فرغ محمد أدنيته إليه، وقلت: هذا ابن أخيك أبان بن صدقة الكاتب، ومعه ذكاء ومعرفة بالحديث، وأنا أدعوه إليك فيأبى، فيقول: إنا نخالف. فأقبل عليه، وقال: يا بني! ما الذى رأيتنا نخالفه من الحديث، لا تشهد علينا حتى تسمع، فسأله يومئذ عن خمسة وعشرين بابا من الحديث، فجعل محمد بن الحسن يجيبه عنه، ويخبره بما فيه عن الشيوخ، ويأتى بالشواهد والدلائل، فالتفت إلى بعد ما خرجنا، فقال: كان بينى وبين النور ستر فارتفع عني، ما ظننت أن فى مالك الله مثل هذا الرجل يظهر للناس، ولزم محمد بن الحسن لزوما شديدا حتى تفقه" اهـ (٤٣٩).

وفى "الجواهر المضيئة": "عيسى بن أبان بن صدقة أبو موسى الكبير، قال ابن سماعة: كان عيسى حسن الوجه، حسن الأخذ للحديث، قال الطحاوى: سمعت بكار بن قتيبة يقول: سمعت هلال بن يحيى يقول: ما فى الإسلام قاض أفقه منه، يعنى عيسى بن أبان فى وقته، قال الطحاوى: وسمعت بكار بن قتيبة يقول: كان لنا قاضيان لا مثل لهما، إسماعيل بن حماد، وعيسى بن أبان، وله كتاب الحجج، رأيت المجلد الأول منه، وسبب تصنيفه له مشهور" اهـ (٤٠١:١). مات بالحرم ٢٢١هـ كما فى الأنساب واللسان، فأما كون عيسى بن أبان معروف العين غير مجهولها، فقد علم بأنه كان قاضيا فى الإسلام مشتهرا بالقضاء، لم يكن فى زمانه أفقه منه، كما قاله هلال ابن يحيى وأبو حازم القاضى شيخ الطحاوى، كما فى "الجواهر" و"الأنساب" و"الفوائد البهية". وأما كونه معروف الحال فقد علم بقول ابن سماعة: "كان حسن الحفظ للحديث"، وقوله: "معه ذكاء ومعرفة بالحديث". وبوصف الحنفية إياه بالإمام الكبير، فعرف بذلك كله كونه

(١) والحسن بن سلام هذا من رجال الحاكم فى مستدركه ثقة.

دراهم". رواه في كتاب الحجج (الجوهر النقي) قلت: إسناده محتج به.

صدوقاً عدلاً حسن الحفظ للحديث ذا معرفة به.

وأما حال إسناده فموسى بن داود هذا هو الضبي الطرسوسي الفقيه، كوفي الأصل، سكن بغداد، كان قاضى المصيصة، ثقة صاحب حديث مصنفًا مكثراً مأموناً، روى له مسلم، واستشهد به الترمذى، كما فى "التهذيب" (١٠: ٣٤٣). وابن لهيعة محدث مصر أثنى عليه أحمد وغيره من الأعلام، حسن الحديث كما مر غير مرة، وعمرو بن شعيب ثقة احتج الأئمة بحديثه، وسعيد ابن المسيب لا يسأل عنه، وقوله: "مضت السنة"، فى حكم المرفوع كما عرف فى الأصول.

وأما إسناده الأثر الثانى، فعلى بن عاصم هو الواسطى من رجال أبى داود والترمذى، مختلف فيه، وثقه العجلى وغيره، وتكلم فيه آخرون، وكذا المثنى بن صباح قبله يحيى بن سعيد فى عمرو ابن شعيب، ووثقه ابن معين فى رواية الدورى عنه، ولينه أبو حاتم وأبو زرعة، كذا فى "تهذيب التهذيب"، وعمرو بن شعيب وابن المسيب أشهر من أن يثنى عليهما، فالسند حسن، واعتضد به السند الأول، فلا شك فى صلاحيته للاحتجاج به، لا سيما وله شاهد من حديث ابن عباس: "كان ثمن المجن على عهد رسول الله ﷺ يقوم عشرة دراهم". وهو حديث صحيح وهو مرفوع على أصل المحدثين، لكون الصحابى أضافه إلى عهد النبى ﷺ. وأصرح منه لفظ الطحاوى فى "شرح معانى الآثار": حدثنا ابن أبى داود (مر توثيقه مرارا عديدة) وعبد الرحمن بن عمر والدمشقى (هو أبو زرعة شيخ الشام فى وقته، وثقه أبو حاتم وغيره، كما فى "التهذيب" ٦: ٢٣٧) قالوا: ثنا أحمد بن خالد الوهبى (روى عنه البخارى فى جزء القراءة، وثقه ابن معين، وقال الدارقطنى: لا بأس به، وأخرج له ابن خزيمة فى صحيحته، ووثقه ابن خبان كذا فى "التهذيب" ١: ٢٧) قال: ثنا محمد بن إسحاق (إمام فى المغازى والسير، حسن الحديث، احتج به غير واحد كَمَا مر غير مرة) عن أيوب بن موسى (من رجال الجماعة ثقة، كما فى "التهذيب" ١: ٤١٢). عن عطاء عن ابن عباس، قال: "كان قيمة المجن الذى قطع فيه رسول الله ﷺ عشرة دراهم" اهـ (٢: ٩٣). وهذا سند حسن صحيح، وذكر عبد الرزاق عن إبراهيم عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس، قال: "ثمن المجن الذى يقطع فيه دينار". قال: وأخبرني داود بن الحصين عن ابن المسيب مثله، (وإبراهيم هو ابن أبى يحيى والشافعى حسن الظن فيه. فلا أقل من أن يستشهد به) وشاهده حديث أيمن، أخرجه الطحاوى والحاكم فى "المستدرک"، واستشهد به من طريق سفيان عن منصور عن مجاهد وعطاء عن أيمن الحبشى، قال: قال رسول الله ﷺ: «أدنى

باب أن قطع اليد يجب بالإقرار مرة

٣٧٣٣- حدثنا ربيع المؤذن قال: ثنا أسد بن موسى قال: ثنا ابن لهيعة قال: حدثنا يزيد بن أبي حبيب عن عبد الرحمن بن ثعلبة الأنصاري عن أبيه أن عمرو بن سمرة بن حبيب بن عبد شمس أتى النبي ﷺ، فقال: يا رسول الله! إنني سرقت جملاً لبنى فلان، فأرسل إليهم رسول الله ﷺ فقالوا: إنا فقدنا جملاً لنا فأمر به رسول الله ﷺ، فقطعت يده. قال ثعلبة: أنا أنظر إليه حين قطعت يده، وهو يقول: الحمد لله الذي طهرني مما أُرَاد أن يدخل بيدي النار. رواه الطحاوي (٩٦: ٢ و ٩٧). قلت: إسناده محتج به.

ما يقطع فيه السارق ثمن المجن، قال: وكان يقوم يومئذ ديناراً.

واختلف في أيمن هذا، هل هو صحابي أو تابعي؟ قال الزيلعي "وقد ذكره جماعة في الصحابة، منهم ابن إسحاق وابن سعد وأبو القاسم البغوي وأبو نعيم وابن مندة وابن قانع وابن عبد البر وغيرهم، وذكر الطحاوي أنه صحابي معروف الصحبة، وقال في "أحكام القرآن": ولد في عهده ﷺ، وعاش بعد وفاته. وإذا ثبت أنه من الصحابة كما عده جماعة منهم، وأنه بقي بعد النبي ﷺ كما ذكر الطحاوي، تحمل رواية مجاهد (وعطاء) عنه على الاتصال، وإن قتل بحنين كما زعم الشافعي وغيره، فرواية مجاهد (وعطاء) عنه مرسلة، وإن كان من التابعين كما زعم البخاري وغيره فروايته مرسلة، والقائل بهذا المذهب يحتج بالمرسل، كيف وقد تأيد بحديث ابن عباس الذي صححه صاحب المستدرك وأخرجه عبد الرزاق من وجه ثان، وصاحب التمهيد من وجه ثالث، والنسائي من وجه رابع، وتأيد أيضاً بحديث عبد الله بن عمرو وابن المسيب، وإليه ذهب ابن جريج وعطاء وعمرو بن شعيب، فقد أخرج الطحاوي في أحكام القرآن بسند جيد عن ابن جريج، قال: كان قول عطاء على قول عمرو بن شعيب: لا تقطع اليد في أقل من عشرة دراهم" وفي "مصنف عبد الرزاق": عن ابن جريج كان يقول: "لا تقطع يد السارق في أقل من عشرة دراهم" اهـ. ملخصاً من "الجواهر النقي" (١٨٠: ٢-١٨١). وبالجمل فقول الحنفية في الباب أقوى وأحوط وأقوم وأضبط، والله تعالى أعلم وعلمه أتم وأحكم.

باب أن قطع اليد يجب بالإقرار مرة

قوله: "حدثنا" إلخ. قال المؤلف: أما رجاله فربيع هذا ثقة، كما في التقريب (٥٨). وأسد ابن موسى وثقه كثير من أهل الفن، وتكلم فيه ابن حزم وعبد الحق فضعفاه، فلا ينزل حديثه من.

٣٧٣٤- عن أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ أتى بسارق قد سرق شملة. فقالوا: يا رسول الله! إن هذا قد سرق، فقال رسول الله ﷺ: ما أخاله سرق. فقال السارق: بلى يا رسول الله! فقال: اذهبوا به فاقطعوه، ثم احسموه، ثم ائتوني به، فقطع فأتى به، فقال: تب إلى الله، قال: قد تبت. فقال: تاب الله عليك. رواه الدارقطني، وأخرجه موصولاً أيضاً الحاكم والبيهقي، وصححه ابن القطان (نيل الأوطار ٤٢:٧).

درجة الحسن، وابن لهيعة قد مر غير مرة أنه مختلف فيه، والاختلاف غير مضر، ويزيد بن أبي حبيب تابعي ثقة من رجال الجماعة، كما في "تهذيب التهذيب" (١١: ٣١٨). وعبد الرحمن بن ثعلبة قال في "التقريب" (١١٩): مجهول. قلت: روى عنه يزيد بن حبيب كما في هذا السند، وكما في "تهذيب التهذيب" (٦: ١٥٣). ونصه: روى عن أبيه وعنه يؤيد بن أبي حبيب. روى له ابن ماجه اهـ. فهذا قد زالت جهالته برواية يزيد عنه بالقاعدة المذكورة غير مرة، على أن أولاد الصحابة ثقات ما لم يصرح أحد بالجرح فيهم كما في المقدمة، وثعلبة صحابي كما في "تهذيب التهذيب" (٢٤: ٢). فالسند محتج به، ودلالته وكذا دلالة الذي بعده على الباب ظاهرة، وهو مذهب الطرفين خلافاً لأبي يوسف، وهو يشترط الإقرار مرتين في القطع، كما في "الهداية" (٢: ٥١٨). فإن قلت: إن في "نيل الأوطار" (٧: ٤٥): عن أبي أمية المخزومي: أن رسول الله ﷺ أتى بلص فاعترف اعترافاً، ولم يوجد معه المتاع، فقال له رسول الله ﷺ: ما أدخل لك سرقت، قال: بلى! مرتين أو ثلاثاً: فقال رسول الله ﷺ: «اقطعوه ثم جيئوا به قال: فقطعوه، ثم جاءوا به، فقال له رسول الله ﷺ: قل استغفر الله وأتوب إليه، فقال: استغفر الله وأتوب إليه، فقال رسول الله ﷺ: اللهم تب عليه». رواه أحمد وأبو داود وكذلك النسائي، ولم يقل فيه: مرتين أو ثلاثاً. وابن ماجه وذكر مرة ثانية فيه، قال: ما أخالك سرقت، قال: بلى! قال الحافظ في "بلوغ المرام": رجاله ثقات. وقال الخطابي: إن في إسناده مقالا، قال: والحديث إذا رواه رجل مجهول لم يكن حجة، ولم يجب الحكم به، قال المنذرى: وكأنه يشير إلى أن أبا المنذر مولى أبي ذر لم يرو عنه إلا إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة من رواية حماد بن سلمة عنه اهـ.

قلت: إن غاية هذا الكلام أن الإسناد مختلف في صحته، وهو غير مضر كما عرفته مراراً، ولفظ ابن ماجه (١٩٠): فقال رسول الله ﷺ: ما أخالك سرقت، قال: بلى! ثم قال: ما أخالك سرقت قال: بلى! فأمر به فقطع، قال: قل: استغفر الله الحديث، وفي "النيل" أيضاً في الصفحة المذكورة، عن القاسم بن عبد الرحمن عن أمير المؤمنين على رضي الله عنه قال: "لا يقطع السارق

باب أن لا تقطع اليد في الشيء التافه

٣٧٣٥- حدثنا عبد الرحيم بن سليمان عن هشام بن عروة عن عروة عن عائشة، قالت: "لم يكن يد السارق تقطع على عهد رسول الله ﷺ في الشيء التافه". أخرجه ابن أبي شيبة في "مصنفه" (زيلعي ١٠٣: ٢). قلت: رجاله رجال الجماعة.

باب أن لا قطع في الطير

٣٧٣٦- حدثنا وكيع ثنا سفيان الثوري عن جابر الجعفي عن عبد الله بن يسار، قال: "أتى عمر بن العزيز في رجل سرق دجاجة، فأراد أن يقطعه، فقال له سلمة بن عبد الرحمن: قال عثمان: لا قطع في الطير". رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه" (زيلعي ١٠٣: ٢). قلت: إسناده محتج به.

حتى يشهد على نفسه مرتين". حكاه أحمد في رواية منها، واحتج به وفي "شرح الآثار" للطحاوي (٩٧: ٢): حدثنا أبو بشر الرقي قال: حدثنا أبو معاوية عن الأعمش عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه عن علي بن أبي طالب: "أن رجلاً أقر عنده بسرقة مرتين، فقال: قد شهدت على نفسك شهادتين، قال: فأمر به فقطع، وعلقها في عنقه" اهـ. ففي هذا الحديث والأثر دليل للإمام أبي يوسف، قلت: كلا! فإن الحديث لا دليل فيه على الاشتراط المذكور، نعم فيه وقوع الإقرار مرتين أو ثلاثاً، وهو لا يدل على كونه شرطاً في قطع اليد، وإنما يدل على أنه يندب تلقين المسقط للحد عنه، والمبالغة في الاستثبات، ومما يدل على أن هذا هو المراد أنه ﷺ قال: «لا أخالك سرق». ثلاث مرات في رواية، ولا قائل: بأنه يشترط ثلاث مرات. كذا في "النيل" (٤٦: ٧). لا سيما إذا ثبت بأحاديث المتن عدم اشتراطه، فلا بد من التطبيق بين الأحاديث، فنقول: إن تلقينه ﷺ للسارق مرة بعد مرة كان لدرء الحد، وكان الإقرار يكفي مرة، كما ثبت في أحاديث أخرى. وأثر سيدنا علي رضي الله عنه الذي نقل عن النيل منقطع، لا يقاوم المتصل المرفوع، وأما الذي نقل عن "شرح الآثار" إن صح فلا يدل على الاشتراط كما لا يخفى، ولعل الواقعة هذه فرواها بعض الرواة بالمعنى بلفظ "لا يقطع السارق حتى يشهد على نفسه مرتين". فافهم.

باب أن لا تقطع اليد في الشيء التافه

قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

باب أن لا قطع في الطير

قال المؤلف: دلالة الأثرين على الباب ظاهرة.

٣٧٣٧- حدثنا عبد الرحمن بن مهدى عن زهير بن محمد عن يزيد، فقال: "ما رأيت أحداً قطع فى الطير، وما عليه فى ذلك قطع، فتركه عمر". رواه ابن أبى شيبة (زيلعى ١٠٣: ٢). قلت: رجاله رجال الجماعة.

باب لا قطع فى ثمر ولا كثر ولا طعام يتسارع إليه الفساد

٣٧٣٨- عن أبى هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «لا قطع فى ثمر ولا كثر»^(١). رواه ابن ماجه، وإسناده صحيح (دراية ٦٥٢).

٣٧٣٩- عن رافع بن خديج، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا قطع فى ثمر ولا كثر». رواه الخمسة، وأخرجه أيضاً الحاكم والبيهقى وصححه البيهقى وابن حبان، واختلف فى وصله وإرساله، وقال الطحاوى: "هذا الحديث تلقت العلماء متته بالقبول". (نيل ٣٩: ٧ و ٤٠). قلت: يترجح الوصل فى هذه الصورة. فإن زيادة الثقة مقبولة، لا سيما إذا صححه بعض أهل الفن، فإن الوصل من لوازم التصحيح المطلق.

باب لا قطع فى ثمر ولا كثر ولا طعام يتسارع إليه الفساد

قال المؤلف: دلالة مجموع أحاديث الباب عليه ظاهرة. إلا أنه لم يقيد الطعام فى الحديث بما قيد فى ترجمة الباب، ووجه التقييد ما ذكره الشيخ ابن الهمام فى فتح القدير (١٣١: ٥): "ولما كان الإجماع على أنه يقطع فى الخنطة والسكر لزم أن يحمل على ما يتسارع إليه الفساد، كالمهيا للأكل منه وما فى معناه" إلخ. قلت: قيد به سفيان الثورى كما مر فى رواية المتن برواية عبد الرزاق، والوجه أن ذلك ليس بذى حظر فيقطع به.

وأما ما رواه أبو داود وسكت عنه (٢٤٧: ١): عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو بن العاص، عن رسول الله ﷺ، أنه سئل عن الثمر المعلق فقال: «من أصاب بفيه من ذى حاجة غير متخذ خبنة فلا شئ عليه، ومن خرج بشئ منه فعليه غرامة مثليه والعقوبة، ومن سرق منه شيئاً بعد أن يؤديه الجرين فبلغ ثمن الجن فعليه القطع». الحديث، وما رواه النسائى (٢٦٠: ١): عن عبيد الله بن عمر: "وأن رجلاً من مزينة أتى رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله! كيف ترى فى حريسة الجبل؟ فقال: هى ومثلها والنكال، وليس فى شئ من الماشية قطع إلا فيما آواه المراح، فبلغ ثمن الجن ففيه قطع اليد، وما لم يبلغ ثمن الجن ففيه غرامة مثليه. وجلدات نكال،

(١) وفى النيل أيضاً: فى القاموس: والكثير ويحرك جمار النخل أو طلعهما. قال أيضاً: والخمار كمران شحم النخلة.

٣٧٤٠- عن الحسن البصرى أن النبى ﷺ قال: «إنى لا أقطع فى الطعام». رواه أبو داود فى المراسيل، وذكره عبد الحق فى أحكامه من جهة أبى داود، ولم يعله بغير الإرسال، وأقره ابن القطان على ذلك (زيلعى ١٠٤: ٢). قلت: ومراسيل الإمام الحسن البصرى موصولة كما عرفتك ذلك غير مرة، وسكوت عبد الحق عن هذا المرسل وتقرير ابن القطان يدل على كونه محتجا به عندهما، كما فى الزيلعى (١٠٥: ٢).

٣٧٤١- حدثنا حفص عن أشعث بن عبد الملك وعمرو عن الحسن: "أن النبى ﷺ أتى برجل سرق طعاما فلم يقطعه". رواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه"، ورواه عبد الرزاق فى "مصنفه": أخبرنا سفيان الثورى عن رجل عن الحسن فذكره، وزاد:

قال: يا رسول الله! كيف ترى فى الثمر المعلق؟ قال: هو ومثله معه والنكال، وليس فى شىء من الثمر المعلق قطع إلا فيما آواه الجرين، فما أخذ من الجرين فبلغ ثمن الجن ففيه القطع، وما لم يبلغ ثمن الجن ففيه غرامة ومثليه وجلدات نكال" اهـ.

ففى هذه الأحاديث أحكام ثلاثة مناسبة للمقام، ما لم يبلغ من الثمر ثمن الجن ففيه غرامة مثليه، وجلدات نكال بعد ما آواه الجرين، والقطع فيما بلغ ثمن الجن، وكل ذلك مخالف لمسألة الباب، وقد أجاب المحقق عن القطع بأبواء الجرين ما لفظه: "قلنا: أخرجه على وفاق العادة، والذى يؤويه الجرين فى عادتهم هو اليابس من الثمر، وفيه القطع" اهـ. وفى "فتح القدير": "لكن ما فى المغرب من قوله: الجرين المريد، وهو الموضع الذى يلقى فيه الرطب ليحفف، وجمعه جرن. يقتضى أنه يكون فيه الرطب فى زمان، وهو أول وضعه، واليابس وهو الكائن فى آخر حاله فيه، ثم قال فيه: ثم المعنى من قوله: حتى يؤويه الجرين. أى المريد حتى يحفف، أى حتى يتم إيواء الجرين إيواه، فإنه عند ذلك ينقل عنه، ويدخل الحرز، وإلا فنفس الجرين ليس حرزا ليجب القطع بالأخذ منه، اللهم إلا أن يكون له حارس يترصده. والجواب أنه معارض لظاهر قوله ﷺ: «لا قطع فى ثمر ولا كثر ولا قطع فى الطعام» إلى أن قال: وفى مثله من الحدود يجب تقديم ما يمنع الحد درأ الحد، ولأن ما تقدم (يعنى حديث الجرين) متروك الظاهر، فإنه لا يضمن المسروق بمثل قيمته وإن نقل عن أحمد فعلماء الأمة على خلافه، لأنه لا يبلغ قوة ثبوت كتاب الله تعالى، وهو قوله تعالى: ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾. فلا يصح عنه عليه الصلاة والسلام ذلك، ففيه دلالة الضعف أو النسخ (١٣١: ٥). قلت: ومن هذا التحرير خرج الجواب عن الضمان

قال سفيان: "هو الطعام الذي يفسد من نهاره كالثريد واللحم". (زيلعي ٢: ١٠٤). قلت: رجال السند الأول رجال الجماعة إلا أشعث، فإن مسلما لم يخرج له، وأخرج له الباقر - إلا عمروا، فإنه لا حاجة لنا إليه.

بمثليه، وبقي النكال فأقول: إنه موكل إلى الإمام كما هو حكم سائر التعزيرات، فافهم.

وقال الإمام أبو يوسف في الخراج له: "ولا قطع على سارق الخمر والخنازير والمعازف كلها، ولا في النبيذ، ولا في شيء من الطير ولا الصيد، ولا في شيء من الوحش ولا في النوى والتراب والجص والنواة والماء، (لكون بعضها مما أمر المسلم بكسرها وإضاعتها، وبعضها من المباحات في الأصل، فانتقص فيها معنى الحرز والعصمة، والحدود تدبر بالشبهات، فلا قطع إلا في سرقة مال معصوم من كل وجه فافهم) وقد كان أبو حنيفة رحمه الله يقول: لا قطع في طعام يؤكل يعني الخبز، ولا في فاكهة رطبة، ولا في الحطب ولا في الخشب، ولا في الحجارة والجص والنورة والزرنيخ والفخار والطين والمغرة والقدر والكحل والزجاج، ولا في السمك المالح منه والطرى، ولا في شيء من البقول والرياحين، ولا في الأنوار (الأزهار) ولا في التبن، ولا في التختج، ولا في المصحف، ولا في الصحف التي فيها شعر (قلت: وإنما درأ القطع عن سارق المصحف لاختلاف العلماء في بيع المصحف وسيأتي، ولم يتنبه ابن حزم لهذا المعنى فأورد على أبي حنيفة ما لا يرد عليه) فأما القتل والخل فكان يرى فيها القطع قال أبو يوسف: ومن سرق عفا أو أهليلجا أو شيئا من الأدوية اليابسة. أو شيئا من الحنطة أو الشعير، أو من الدقيق، أو من الحبوب، أو من الفاكهة اليابسة. أو شيئا من الجوهر أو اللؤلؤ، أو شيئا من الأدهان أو الطيب، مثل العود والمسك والعنبر وما أشبهه من الطيب، وكانت قيمته عشرة دراهم فصاعدا، فعليه القطع، هذا أحسن ما سمعنا في ذلك. والله أعلم. قال: وليس على سارق الثمار من رؤوس النخل قطع، وإن سرق منه بعد ما أحرز في الجرين والبيوت قطع إذا بلغت قيمته عشرة دراهم فصاعدا. (قلت: ويقطع سارق ما في الجرين إذا كان هناك حافظ وإلا فلا) ولا قطع على سارق شيء من الحيوان من مراعيها، وإن سرقها من موضع قد أحرزت فيه قطع، ولا قطع على من سرق شيئا من القنا والساج والخشب، إلا أن يسرقه وقد جعل آنية أو أبوابا. ولا قطع على من سرق شيئا من الأصنام خشبا كان أو ذهباً أو فضة. (لكون المسلم مأمورا بكسرها وإضاعتها فانتفى الحرز والعصمة) هذا أحسن ما سمعنا في ذلك والله أعلم (٢٠٦).

باب أن لا قطع في سرقة العبد العاقل المعبر عن نفسه

٣٧٤٢- ثنا عبد الله بن المبارك عن سعيد بن أبي أيوب عن معروف بن سويد: "أن قوما كانوا يسترقون رقيق الناس بأفريقية، فقال علي بن رباح: ليس عليهم قطع، قد كان هذا على عهد عمر بن الخطاب، فلم ير عليهم قطعا، وقال: "هؤلاء خلابون". أخرج ابن أبي شيبة، وهذا السند رجاله ثقات (الجوهر النقي ٢: ١٨٣).

باب أن لا قطع في سرقة العبد العاقل المعبر عن نفسه

قال المؤلف: دلالة الأثر على الباب تتحصل من تعليل سيدنا عمر بقوله: "خلابون" أي خداعون أو غاصبون، والخداع والغصب لا يتحققان إلا في حق العاقل، وقال صاحب "الهداية" (٢: ٥٢٠ و ٥٢١)، ونصه: "ولا قطع في سرقة العبد الكبير، لأنه غصب أو خداع، ويقطع في سرقة العبد الصغير، لتحقيقها بحدّها إلا إذا كان يعبر عن نفسه، لأنه هو البالغ سواء في اعتبار يده" إلخ.

وأما ما رواه عبد الرزاق عن ابن جريج، ورواه ابن أبي شيبة: ثنا محمد بن بكر عن ابن جريج، قال: "أخبرت أن عمر بن الخطاب قطع رجلا في غلام سرقة". وهو منقطع كما ترى كما في "الجوهر النقي" (٢: ١٨٣). قلت: وجه الانقطاع أن ابن جريج ليس له سماع من الصحابة، فهو إن صح عن سيدنا عمر فمحمول على العبد الصغير غير المعبر عن نفسه.

قال بعض الناس: إن الانقطاع غير مضر عندنا، لكن ابن جريج ليس من الذين لا يضر إرسالهم، فإنه إنما لا يضر إذا كان المرسل لا يرسل عن الضعفاء، وقد حقق قيلي هذا في بعض مواضع هذا الكتاب، وفي "تهذيب التهذيب" (٦: ٤٠٤): قال الأثرم عن أحمد: "إذا قال ابن جريج: قال فلان، وقال فلان، وأخبرت، جاء بمناكير، وإذا قال: أخبرني وسمعت، فحسبك به" اهـ. وفي (٦: ٤٠٥): قال الدارقطني: "تجنب تدليس ابن جريج فإنه قبيح التدليس لا يدلّس إلا فيما سمعه من مجروح" إلخ. قلت: يعارض ذلك قول ابن القيم في "الهدى": "وابن جريج من الأئمة الثقات العدول، ورواية العدل عن غيره تغديل له ما لم يعلم فيه جرح، (وجل رواية ابن جريج إنما هي من التابعين)، ولم يكن الكذب ظاهرا في التابعين، ولا يظن بابن جريج أنه حملها عن كذاب، ولا عن غير ثقة عنده، ولم يبين حاله" اهـ (٢: ١٣٤). ففيه دلالة على قبول مراسيل ابن جريج، فالحق أن الأثر صالح للاحتجاج به، ولكنه محمول على ما قلنا.

باب أن لا قطع على خائن ولا منتهب ولا مختلس

٣٧٤٣- عن جابر عن النبي ﷺ قال: «ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع». رواه الخمسة، وصححه الترمذى، وأخرجه أيضا الحاكم والبيهقى وابن حبان وصححه (نيل ٨: ٤٢). وسكت عنه عبد الحق فى "أحكامه"، وابن القطان بعده، فهو صحيح عندهما (زيلعى ٢: ١٠٥). وقال القرطبى: "هو حديث قوى". قلت: وصححه أبو عوانة (فتح البارى ١٢: ٨١).

٣٧٤٤- أخبرنا مالك عن ابن شهاب: "أن رجلا اختلس شيئا فى زمن مروان بن الحكم، فأراد مروان قطع يده، فدخل عليه زيد بن ثابت. فأخبره أنه لا قطع عليه". أخرجه محمد فى "الموطأ" (٣٠٣). وسنده صحيح غير أنه مرسل، وفى تعليقه: "إن له شاهدا صحيحا من حديث عبد الرحمن بن عوف أخرجه ابن ماجه" اهـ.

٣٧٤٥- حدثنا أشعث عن أبى الزبير عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: «ليس فى الغلول قطع». رواه الإمام أبو يوسف فى "الخراج" له (٢٠٥). وسنده صحيح.

باب أن لا قطع على خائن ولا منتهب ولا مختلس

قال المؤلف: دلالة الحديث على الباب ظاهرة. وفى "الجوهر النقى" (٢: ١٨٨): باب لا قطع على مختلس ذكر (البيهقى) فيه حديثا عن ابن جريج عن أبى الزبير عن جابر (وهو حديث الباب) ثم ذكر أن أبا داود قال: لم يسمعه ابن جريج عن أبى الزبير، وبلغنى عن أحمد بن حنبل قال: إنما سمعه ابن جريج من ياسين^(١) الزيات". قلت: أخرجه عبد الرزاق فى "مصنفه" عن ابن جريج، قال: قال لى أبو الزبير: قال جابر، وهذا صريح فى أنه سمعه منه، وكذلك أخرجه النسائى، فقال: أنا محمد بن حاتم أنا سنويد هو ابن نصر أنا عبد الله هو ابن المبارك عن ابن جريج، قال: أخبرنى أبو الزبير، فذكره، وهذا سند صحيح، وبهذا اللفظ أيضا أخرجه الطحاوى، فقال: ثنا يحيى بن عثمان ثنا نعيم هو ابن حماد ثنا ابن المبارك فذكره، ويحيى أخرجه له الحاكم فى "مستدركه"، وابن حبان فى صحيحه، ونعيم أخرجه له البخارى فى صحيحه، فهو أيضا سند صحيح، وقد صرح فيه أيضا بالسماع، فيحمل على أنه سمعه منه مرة بلا واسطة ومرة بواسطة ياسين" اهـ.

(١) قال المنذرى: "لا يحتج بحديثه". وقال ابن أبى حاتم: "وهو ضعيف". كما فى "النيل" (٧: ٤٢ و ٤٣).

باب أن لا قطع على النباش

٣٧٤٦- ثنا عيسى بن يونس عن معمر عن الزهري قال: "أتى مروان بن الحكم يقوم يحتفرون القبور، يعنى ينبشون، فضر بهم ونفاهم، وأصحاب رسول الله ﷺ

قلت: ويعارض بعض أجزاء حديث الباب ما رواه أبو داود وسكت عنه (٢: ٢٥٦): كان عروة يحدث أن عائشة قالت: "استعارت امرأة يعنى حليا على السنة ناس يعرفون ولا تعرف هي، فباعته فأخذت، فأتى بها النبي ﷺ، فأمر بقطع يدها، وهي التي شفع فيها أسامة بن زيد، فقال فيها رسول الله ﷺ ما قال" اهـ. وما رواه مسلم والإمام أحمد والنسائي كما في "النيل" (٤٣: ٧): عن عائشة، قالت: "كانت امرأة مخزومية تستعير المتاع وتجده، فأمر النبي ﷺ بقطع يدها". الحديث. لكن هذا الحديث روى بالفاظ مختلفة، فمنها ما ذكرنا، ومنها ما رواه البخاري (٧٨: ١٢) مع الفتح عن عائشة: "أن قريشا أهتمهم المرأة المخزومية التي سرقت، فقالوا: من يكلم فيها رسول الله ﷺ؟ ومن يجترى عليه إلا أسامة حب رسول الله ﷺ! فكلم رسول الله ﷺ، فقال: أشفع في حد من حدود الله". الحديث، فلا بد من التطبيق بين ألفاظ هذا الحديث، ثم الجواب عن المعارضة.

قال الحافظ في "فتح الباري" (٨٠: ١٢): "وحكى ابن المنذر عن بعض العلماء أن القصة لامرأة واحدة، استعارت وجحدت، وسرقت فقطعت للسرقة، لا للعارية، قال: وبذلك نقول" اهـ. قلت: هذا التطبيق أحسن عندي من غيره الذي ذكره، وإن لزم عليه تفريط بعض الرواة في النقل، وليس ببعيد لعذر عرض لهم. وفي "فتح الباري" أيضا (٨١: ١٢ و ٨٢): وقال ابن دقيق العيد: صنيع صاحب العمدة حيث أورد الحديث بلفظ الليث، ثم قال: وفي لفظ فذكر لفظ معمر، يقتضى أنها قصة واحدة اختلف فيها هل كانت سارقة أو جاحدة؟ يعنى لأنه أورد حديث عائشة باللفظ الذي أخرجه من طريق الليث، ثم قال: وفي لفظ: كانت امرأة تستعير المتاع وتجده، فأمر النبي ﷺ بقطع يدها. وهذه رواية معمر في مسلم فقط، فقال: وعلى هذا فالحجة في هذا الخبر في قطع المستعير ضعيفة، لأنه اختلاف في واقعة واحدة، فلا يثبت الحكم فيه بترجيح من روى أنها جاحدة على الرواية الأخرى، يعنى وكذا عكسه، فيصح أنها قطعت بسبب الأمرين، والقطع في السرقة متفق عليه فيترجح على القطع في الجحد المختلف فيه" اهـ.

باب أن لا قطع على النباش

قال المؤلف: دلالة الآثار على الباب ظاهرة. منها ما يدل على إجماع الصحابة في زمن

متوافرون". رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، وهذا سند صحيح (الجوهر النقي ٢: ٤٠٢). قلت: رجاله رجال الجماعة، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه: أخبرنا معمر به، وزاد: وطوف بهم كما في الزيلعي (١٠٧: ٢) قلت: رجاله رجال الجماعة قال محمد: "وبلغنا عن ابن عباس أنه أفتى مروان بن الحكم أن لا يقطعه، وهو قولنا: (كتاب الآثار ٩٤)."

٣٧٤٧- حدثنا حفص عن أشعث عن الزهري، قال: "أخذ نباش في زمن معاوية، وكان مروان على المدينة، فسأل من يحضر به من الصحابة والفقهاء، فأجمع رأيهم على أن يضرب ويطاف به". رواه ابن أبي شيبة (زيلعي ١٠٧: ٢). قلت: رجاله رجال الجماعة.

معاوية على نفى القطع عن النباش، والإجماع اللاحق يرفع الخلاف السابق، وأما ما استدل به أبو داود في سننه من أن النبي ﷺ سمي القبر بيتا، والبيت حرز، والسارق من الحرز يقطع، ففيه أن الله تعالى سمي المساجد بيوتا، بقوله: ﴿فِي بُيُوتِ أَذُنِ اللَّهِ أَنْ تَرْفَعُ وَيَذْكُرَ فِيهَا اسْمُهُ﴾. والمسجد ليس بحرز بالإجماع إذا لم يكن ثم حافظ، والله تعالى أعلم. ويعارضه ما رواه البيهقي في المعرفة مرفوعا: "من نبش قطعناه". وعن عائشة موقوفا: "سارق أمواتنا كسارق أحياءنا". وما قال البخاري في تاريخه: قال هشيم: ثنا سهيل قال: "شهدت ابن الزبير قطع نباشا". قال البخاري: "وسهيل هذا هو سهيل بن ذكوان أبو السندی المكي، قال عباد بن العوام: كنا نتهمه بالكذب". وما رواه عبد الرزاق في مصنفه عن عبد الله بن ربيعة: "أنه وجد قوما يختفون القبور باليمن على عهد عمر بن الخطاب، فكتب فيهم إلى عمر، فكتب عمر أن اقطع أيديهم" اهـ. وهذه الروايات كلها في الزيلعي (١٠٧: ٢).

فالجواب عن الأول بأن سنده مجهول، كما يتحصل من قول العلامة ابن عبد الهادي الحنبلي، ونقله الزيلعي (١٠٦: ٢). فلا يحتج به، فلا يعارض إجماع الصحابة الذي قد صح وثبت، وعن الثاني بأنه إن ثبت فليس بنص في القطع، فإنه يحتمل أنها أرادت به التسوية في المعصية، وعن الثالث بأن سنده ضعيف كما ترى، وعن الرابع بأن سنده إبراهيم وهو مختلف فيه، كما مر في بعض مواضع الكتاب، والاختلاف وإن كان غير مضر لكن إذا لم يعارض أقوى منه، وههنا يعارضه سند أثر الباب، وهو أقوى منه بلا ريب، فإنه صحيح، وإن ثبت فهو رأى لعمر رآه، وأثر الباب رأى كثيرين من الصحابة، والضرب والنفي للنباش تعزير، فهو موكل إلى رأى

باب أن لا قطع على من سرق من بيت المال

٣٧٤٨- عن وكيع المسعودي عن القاسم: "أن رجلا سرق من بيت المال، فكتب فيه سعد^(١) إلى عمر أن رجلا سرق من بيت المال، فقال: لا قطع عليه، ما من أحد إلا وله فيه حق". رواه ابن أبي شيبة.

٣٧٤٩- وروى البيهقي من طريق الشعبي عن علي أنه كان يقول: "ليس على من سرق من بيت المال قطع". (التلخيص الحبير ٢: ٣٥٧). قلت: رجال السند الأول رجال الصحيح، ولكن القاسم لم يلق أحدا من الصحابة غير جابر وابن عمر، والانتقطاع لا يضر عندنا.

٣٧٥٠- حدثنا جبارة بن المغلس ثنا حجاج بن تميم عن ميمون بن مهران عن ابن عباس: "وهذا من رقيق الخمس سرق من الخمس، فرفع ذلك إلى النبي ﷺ، فلم يقطعه، وقال: مال الله عز وجل سرق بعضه بعضا". رواه ابن ماجه (١٨٩) ورواه عبد الرزاق في "مصنفه": أخبرنا عبد الله بن محيريز أخبرني ميمون بن مهران: أن النبي ﷺ أتى بعبد. الحديث، كذا في الزيلعي (٢: ١٠٧). قلت: مرسل، ورجاله رجال الجماعة إلا ميمونا، فإن البخاري أخرج له في الأدب دون الصحيح.

الإمام، فإن رآه خيرا فعل وإلا لا.

باب أن لا قطع على من سرق من بيت المال

قوله: "عن وكيع" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

قوله: "حدثنا جبارة" إلخ. قال المؤلف: وأما رجاله فجبارة هذا مختلف فيه، وفي "تهذيب التهذيب" (٢: ٥٨): "قال أبو حاتم: هو على يد عدل، هو مثل القاسم بن أبي شيبة" اهـ. وفيه أيضا: "قال مسلمة بن القاسم: روى عنه من أهل بلدنا بقي بن مخلد، وجبارة ثقة إن شاء الله" اهـ، وفيه (٢: ٥٩): "عن عثمان بن أبي شيبة يقول: جبارة أطلبنا للحديث وأحفظنا" اهـ. وحجاج هذا أيضا مختلف فيه، وقد ذكره ابن حبان في "الثقات" (٢: ١٩٩). وقد مر غير مرة أن الاختلاف غير مضر، وميمون بن مهران قال في "التقريب" (٢١٩) "ثقة فقيه ولي الجزيرة لعمر بن عبد

(١) الظاهر أنه سيدنا سعد بن أبي وقاص والله أعلم وعلمه أتم.

فصل في الحرز والأخذ منه

باب لا يقطع العبد إذا سرق مال سيده أو زوجته

وأهل بيته ويقطع إذا سرق من غيرهم

٣٧٥١- عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد: "أن عبد الله بن عمرو بن

العزير، وكان يرسل" اهـ. فالسند محتج به، ودلالته على الباب ظاهرة، والظاهر أن الحكم غير مخصوص برقيق الخمس، بل كل من سرق من بيت المال فحكمه كذلك، سواء كان من رقيق الخمس أو غيره.

تذييل: في "الهداية" (٣: ٥٢٢): "ومن سرق عينا فقطع فيها فردها، ثم عاد فسرقتها، وهي بحالها لم يقطع، والقياس أن يقطع، وهو رواية عن أبي يوسف، وهو قول الشافعي، لقوله عليه السلام: فإن عاد فاقطعوه من غير فصل، ولأن الثانية متكاملة كالأولى، بل أقبح لتقدم الزاجر، وصار كما إذا باعه المالك من السارق، ثم اشتراه، ثم كانت السرقة. ولنا أن القطع أوجب سقوط عصمة المحل على ما يعرف من بعد إن شاء الله تعالى، وبالرد إلى المالك وإن عادت حقيقة العصمة بقيت شبهة السقوط نظرا إلى اتحاد الملك والمحل، وقيام الموجب وهو القطع فيه، بخلاف ما ذكر لأن الملك قد اختلف باختلاف سببه، ولأن تكرار الجناية منه نادر لتحمله مشقة الزاجر، فيعري الإقامة عن المقصود، وهو تقليل الجناية، وصار كما إذا قذف الحدود في القذف المقذوف الأول" اهـ. قلت: والحديث أخرجه أبو داود وسكت عنه (٢: ٢٥٧): عن جابر بن عبد الله، قال: "جئ بسارق إلى النبي ﷺ، فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله! إنما سرق، فقال: اقطعوه، قال: فقطع ثم جئ به الثانية، فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله! إنما سرق، فقال: اقطعوه. قال: فقطع". الحديث، وفي هذا الحديث كلام كثير استوفاه الزيلعي (٢: ١٠٩). وجاصله عدم ثبوته بسند محتج به، فقد وقع الاختلاف في ثبوت الحديث حيث سكت عنه أبو داود تكلم فيه غيره. وقد علمت أن الاختلاف غير مضر، وسيأتي مزيد تحقيق لهذا الحديث، وهو محمول عندنا على العود إلى سرقة غير ما سرقه أولا.

باب لا يقطع العبد إذا سرق مال سيده أو زوجته

وأهل بيته ويقطع إذا سرق من غيرهم

قال المؤلف: دلالة أثر عمر على الجزء الأول من الباب ظاهرة، والعبد إن سرق من مال سيد،

الحضرمي جاء بغلام له إلى عمر بن الخطاب، فقال له: اقطع يد غلامي هذا، فإنه سرق، فقال له عمر: ماذا سرق؟ فقال: سرق امرأة لا مرآتي ثمنه ستون درهما فقال عمر: أرسله، فليس عليه قطع، خادمكم سرق متاعكم. رواه الإمام العلام مالك في "الموطأ" (٣٥٦). قلت: رجاله رجال الصحيح.

٣٧٥٢- عن عبد الله بن عامر بن ربيعة: "أن أبا بكر قطع يد عبد سرق". رواه عبد الرزاق وابن أبي شيبة (كنز العمال ٣: ١١١). قلت: هو محمول على العبد الذي

لا يقطع بالطريق الأولى، قال بعض الناس: "وأما ما روى الإمام الشافعي كما (في التلخيص الجبير ٣٥٤: ٢) عن مالك عن نافع أن عبدا لابن عمر سرق وهو أبق، فأرسل به عبد الله إلى سعيد بن العاص، وهو أمير المدينة، ليقطع يده، فأبى سعيد أن يقطع يده، وقال: لا تقطع يد العبد^(١) إذا سرق، فقال له ابن عمر: في أي كتاب وجدت هذا؟ فأمر به ابن عمر، فقطعت يده اهـ. فالجواب عنه أن عمر أفقه من ابنه، فقوله أحق بالقبول. قلت: يا سبحان الله! وأنى بينهما التعارض حتى يقال بالترجيح؟ فإن أثر عمر فيما إذا سرق من بيت سيده، وأثر ابن عمر فيما إذا سرق العبد وهو أبق أي كانت منه السرقة في حال إبقه، ولا تكون مثلها من بيت سيده، بل من غيره، ولا بد فيها من القطع وقول سعيد: "لا تقطع يد العبد إذا سرق". يفيد نفى القطع عن العبد الأبق مطلقا، ولا دليل عليه من كتاب ولا سنة، فردّه ابن عمر وقطع يد عبده، نعم احتج بعض الأئمة بهذا الأثر على أن للسيد قطع يد عبده إذا سرق من غير مرافعة إلى الوالي، وهذا خلاف ما عليه الحنفية والجواب أن هذا لو كان كذلك لم يرسل ابن عمر هذا العبد إلى سعيد أصلا، فدل على أن إقامة الحد ليس إلا إلى الأمراء، ولكن لما عطل سعيد الحدود عن العبيد مطلقا وكان ذلك خلاف الشرع قطعه ابن عمر إحياء للسنة، لا لبيان أن السادة يجوز لهم إقامة الحدود على عبيدهم مطلقا فافهم. وقد ذكر صاحب "الهداية" (٥٢٤: ٢): "وإذا سرق أحد الزوجين من الآخر أو العبد من سيده، أو من امرأة سيده، أو من زوج سيده لم يقطع، لوجود الإذن بالدخول عادة" اهـ. قلت: واختيار عدم الحد أحسن أيضا احتيالا لدرأ الحد.

قوله: "عن عبد الله" إلخ. قال المؤلف: دلالة على الجزء الثاني من الباب ظاهرة. فإن قلت: قد روى الحاكم في "المستدرک" مرفوعا، كما في "كنز العمال" (٨٠: ٣): "ليس على العبد الأبق

(١) ولفظ محمد في الموطأ: يد الأبق إذا سرق.

سرق من غير مالكة. و أهل مالكة ممن ليس بينهم وبينه انبساط.

إذا سرق قطع، ولا على الذمي“ اهـ. وهذا الحديث يدل على أن العبد الآبق لا يقطع، والتخصيص بكونه آبقاً، لأنه محتاج في سفره إلى نفقته غالباً، فهو معذور في الجملة وهذا لا يقطع في زمن المجاعة، وفي “كنز العمال” (١١٦:٣): عن الزهري قال: “دخلت على عمر بن عبد العزيز فسألني أيقطع العبد الآبق إذا سرق؟ قلت: لم أسمع فيه شيئاً، فقال عمر: كان عثمان ومروان لا يقطعانه“. رواه عبد الرزاق اهـ. وعمر وإن كان عن عثمان منقطعاً لكن الانقطاع غير مضر عندكم، وأما الذمي فلأنه لم يلتزم ما هو من حقوقه تعالى، بل التزم ما هو من حقوق العباد، ولذلك لا يؤمر بالصلاة والصيام في دار الإسلام، فهذا محصل الحديث، ومذهبكم يخالفه، ففي “الهداية” (٥١٨:٢): “والعبد والحر في القطع سواء لأن النص لم يفصل“ اهـ. وفي “رد المحتار” (٢٩٧:٣): “قوله: أو كافراً، الأولي أو ذمياً، لما في كافي الحاكم أن الحربي المستأمن إذا سرق في دار الإسلام لم يقطع في قول أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: أقطعه“ اهـ.

قال بعض الناس: لم أجد جواباً عن مسألة العبد. قلت: قد ثبت برواية مالك عن نافع عن ابن عمر وهو من أصح الأسانيد، إنكاره على من قال: لا تقطع يد العبد الآبق إذا سرق، ويبعد أن يخفى على ابن عمر حكم رسول الله ﷺ وعثمان فيه، ويعلمه سعيد، فلا بد من التطبيق بين قوله وبين ما رواه الحاكم في المستدرک مرفوعاً، وعبد الرزاق عن عثمان موقوفاً، بأن قوله ابن عمر محمول على ما إذا لم يكن الغالب على الآبق الجوع والهلاك، والمرفوع وقول عثمان محمول على ما إذا كان الغالب عليه ذلك، وكان قد سرق طعاماً ونحوه مما يسد به الجوع، وأجيب عن مسألة الذمي بأنه لا يخصص من النص، فإنه مخاطب بالحرمان أيضاً وإن لم يكن مخاطباً بإتيان المأمورات، كما يتحصل من “الهداية” (٤٩٤:٢). والقطع من المحرمات، والمستأمن كذلك، لكن لا يقام عليه الحد لوجوب تبليغه مأمنه، بقوله تعالى: ﴿ثُمَّ أبلغه مأمنه﴾. فافترقا، وتأويل الحديث أن المراد بالذمي هو المستأمن، فلم يبق التعارض بين الكلية العامة والحديث المذكور، والله تعالى أعلم.

وأما ما نقله صاحب رحمة الأمة (١٤٠): “والمستأمن والمعاهد إذا سرقا وجب القطع عليهما عند مالك وأحمد، وقال أبو حنيفة: لا قطع عليهما“، إلخ. والمراد من المعاهد هو الذمي، فأجيب عنه أن صاحب رحمة الأمة شافعي المذهب، فنقله لا يعارض ما نقل صاحب “رد المحتار“. والله تعالى أعلم، أو يقال: إن المعاهد بمعنى المصالح الذي يكون من القوم الذين وادعهم الإمام ولم يجعلهم ذمة، فتحكمه حكم المستأمن.

باب لا يقطع من سرق من المغنم وله فيه نصيب

٣٧٥٣- أخبرنا الثوري عن سماك بن حرب عن أبي عبيد بن الأبرص - وهو يزيد بن دثار - قال: "أتى على برجل سرق من المغنم، فقال: له فيه نصيب وهو خائن، فلم يقطع، وكان قد سرق مغفرا". رواه عبد الرزاق في "مصنفه" (زيلعي ١٠٧: ٢). قلت: رجاله رجال الجماعة إلا يزيد هذا لم أجده، لكنه ثقة على قاعدة أن من روى عنه ثقة زالت عنه الجهالة، وقد مرت في مواضع.

باب أن من سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده نائم قطع

٣٧٥٤- عن صفوان بن أمية، قال: "كنت نائما في المسجد على خميصة لى ثمنها ثلاثون درهما، فجاء رجل، فاختملسها منى، فأخذ الرجل. فأتى به النبي ﷺ، فأمر به ليقطع، فأتيته فقلت: أ تقطعه من أجل ثلاثين درهما؟ أنا أبيعه والنسيئة ثمنها، قال: فهلا كان هذا قبل أن تأتيني به؟" رواه النسائي (٢: ٢٥٤ و ٢٥٥)، وسكت عنه. وفي رواية له وقد سكت عنها أيضا: "قطع رسول الله ﷺ" وفي "نيل الأوطار" (٤١: ٧): "ورواه مالك عن الزهري عن عبيد الله بن صفوان عن أبيه، وقد صححه ابن الجارود والحاكم اهـ. وفي الزيلعي (٢: ١٨٨): "وقال في "التنقيح": حديث صفوان حديث صحيح، رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه وأحمد في مسنده من غير وجه عنه" اهـ.

باب لا يقطع من سرق من المغنم وله فيه نصيب

قوله: "أخبرنا الثوري" إلخ. قال المؤلف: إن سماك بن حرب الراوى ما فى الباب مختلف فيه، لكن حديث سفيان عنه صحيح، ففي "تهذيب التهذيب" (٦: ٢٣٤): "ومن سمع منه قديما مثل شعبة وسفيان فحديثهم عنه صحيح مستقيم" اهـ، ودلالته على الباب ظاهرة.

باب أن من سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده نائم قطع

قال المؤلف: دلالة الحديث على الباب ظاهرة، ولا يختلجك أن فيه قطع المختلس، وليس عليه قطع عندكم، فإن المختلس والمنتهب إنما هو من أخذ من المستيقظ خفية، وأما من أخذ من النائم فهو سارق لا مختلس فافهم.

باب أن لا قطع على من سرق مالا من الحمام

٣٧٥٥- ثنا زيد بن حباب حدثني معاوية بن صالح حدثني أبو الزاهرية عن جبير ابن نفير عن أبي الدرداء: "سئل عن سارق الحمام. فقال: لا قطع عليه". أخرجه ابن أبي شيبة، وقال الطحاوي: "السارق من الحمام المأذون في دخوله لا قطع عليه إذا كان غير حرز": ثنا الربيع الجيزي ثنا عبد الله بن يوسف ثنا سعيد بن عبد العزيز التنوخي عن بلال بن سعد: "أن أبا الدرداء أتى بسارق سرق من الحمام فلم يقطعه". وأخرجه ابن حزم في السرقه من الحمام من حديث وكيع عن سعيد التنوخي، ثم قال: "لا يعرف لأبي لادرداء مخالف من الصحابة" (الجوهر النقي ٢: ١٩٣). وفيه أيضا ما حصله أن هذه الأسانيد جياد.

باب لا قطع في عام مجاعة

٣٧٥٦- عن أبي أمامة مرفوعا: «لا قطع في زمن المجاعة». رواه الخطيب في "تاريخه" بسند ضعيف. (الجامع الصغير ٢: ١٧٦).

٣٧٥٧- عن أحمد بن حنبل عن هارون بن إسماعيل عن علي بن المبارك عن يحيى بن أبي كثير عن حسان بن أزهر أن ابن حدير حدثه عن عمر، قال: "لا تقطع اليد في عذق، ولا عام سنة". رواه إبراهيم بن يعقوب الجوزجاني في جامع، وقال: "فسألت أحمد عنه، فقال: العذق النخلة، وعام سنة عام المجاعة، فقلت لأحمد: تقول به؟ قال: إى لعمرى". (التلخيص الحبير ٤: ٣٥٨). قلت: احتجاج الإمام أحمد به يدل على أن الأثر ثابت، وله أجد جسان هذا، وابن حدير لا يعرف.

٣٧٥٨- عن عمر بن الخطاب: "لا تقطع في عذق ولا في عام السنة". رواه عبد الرزاق وابن أبي شيبة (كثر العمال ٣: ١١٥).

باب أن لا قطع على من سرق مالا من الحمام

قال المؤلف: دلالة الأثر على الباب ظاهرة.

باب لا قطع في عام مجاعة

قال المؤلف: دلالة الأحاديث على الباب ظاهرة، وفي "الدر المختار": "وفي أيام قحط

فصل فى كيفية القطع

باب قطع اليمين من المفصل

٣٧٥٩- عن نافع عن ابن عمر: "أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر وعثمان كانوا يقطعون السارق من المفصل". رواه أبو الشيخ فى كتاب الحدود له (التلخيص الحبير ٢: ٣٥٨).

٣٧٦٠- وفى البيهقى عن عمر: "أنه كان يقطع السارق من المفصل". سكت عنه الحافظ فى "التلخيص"، فهو حسن أو صحيح عنده.

٣٧٦١- حدثنا أحمد بن عيسى الوشابينس ثنا عبد الرحمن بن سلمة عن خالد ابن عبد الرحمن الخراسانى عن مالك بن مغول عن ليث بن أبى سليم عن مجاهد عن عبد الله بن عمر، قال: "قطع النبي ﷺ من المفصل"، رواه ابن عدى فى الكامل، قال ابن القطان فى كتابه: وخالد ثقة، وعبد الرحمن بن سلمة لا أعرف له حالا (زيلعى ٢: ١٠٨). قلت: لم يضعفه الذهبى فى "الميزان"، فإما ثقة أو مستور، وهو صالح فى المتابعات.

٣٧٦٢- حدثنا وكيع عن سبرة بن معبد الليثى قال: سمعت عدى بن عدى يحدث عن رجاء بن حيوة: "أن النبي ﷺ قطع رجلا من المفصل" رواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه" مرسلا (زيلعى ٢: ١٠٩). قلت: رجاله رجال مسلم إلا سبرة هذا فلم أجده، ولكن زالت جهالته بقاعدة أن من روى عنه واحد يخرج من حد الجهالة، وقد مر غير مرة.

٣٧٦٣- عن مجاهد قال فى قراءة ابن مسعود: «والسارق والسارقة فاقطعوا أيماهما» رواه البيهقى، وفيه انقطاع. (التلخيص الحبير ٢: ٣٥٨)

لا قطع بطعام مطلقا شمنى. وفى "رد المحتار": "قوله: مطلقا، ولو غير مهيا، لأنه عن ضرورة ظاهر أو هى تبيح تناول (فتح ٣: ٣٠٦) والمراد من النخلة ثمرها، وقد مر حكمه فى باب مستقل.

باب قطع اليمين من المفصل

قال المؤلف: دلالة مجموع الأحاديث على الباب ظاهرة

٣٧٦٤- عن إبراهيم النخعي قال: في قراءتنا: «والسارق والسارقة تقطع أيماهم» رواه البيهقي. (التلخيص الحبير ٢: ٣٥٨)

٣٧٦٥- أخرج ابن جرير وابن المنذر وأبو الشيخ من طرق عن ابن مسعود: أنه قرأ: «فاقطعوا أيماهما» (الدر المنثور ٢: ٢٨٠).

٣٧٦٦- حدثنا ابن وكيع قال: ثنا يزيد بن هارون عن عون عن إبراهيم، قال: في قراءتنا، قال: وربما قال: في قراءة عبد الله: «والسارقون والسارقات فاقطعوا أيماهما» رواه الإمام العلامة الزاهد ابن جرير الطبري في تفسيره (٦: ١٣٢). وذكر عوناً في الأصل، والظاهر أنه ابن عون، فإنه روى عن إبراهيم روى عنه يزيد، والأثر الآتي أيضاً يؤيده، وعلى هذا فالسند رجاله رجال الجماعة إلا ابن وكيع، أى سفيان بن وكيع، فإنه متكلم فيه، لكن صحح له الترمذي (٢: ١٧٥) في أبواب الدعوات أحاديث، وحسن له غير ما حديث واحد (٢: ١٩٧).

٣٧٦٧- حدثنا ابن وكيع قال: ثنا ابن علية عن ابن عون عن إبراهيم: في قراءتنا: «والسارقون والسارقات فاقطعوا أيماهما» رواه الطبري في تفسيره (٦: ١٣٣). وابن علية هو إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم، ثقة حافظ من رجال الجماعة، كما في «التقريب» (١٥٥)، وبقية السند قد مر بيانه في الذي قبله.

باب حسم يد السارق إذا قطعت

٣٧٦٨- عن أبي هريرة: "أن رسول الله ﷺ أتى بسارق سرق شملة، فقالوا: يا رسول الله! إن هذا قد سرق، فقال رسول الله ﷺ: ما أخاله سرق، فقال السارق: بلى يا رسول الله! فقال: اذهبوا به فاقطعوه، ثم احسموه، ثم ائتوني به، فقال: تب إلى الله، قال: قد تببت إلى الله، فقال: تاب الله عليك". رواه الدارقطني، وأخرجه موصولاً

باب حسم يد السارق إذا قطعت

قال المؤلف: دلالة على الباب ظاهرة.

تذييل: قال الترمذي في "سننه": حدثنا قتيبة ثنا عمر بن علي المقدمي ثنا الحجاج عن

أيضا الحاكم والبيهقي، وصححه ابن القطان (نيل ٤٦:٧). وأخرجه الحاكم في "المستدرک"، وقال: "صحيح على شرط مسلم" (زيلعي ١٠٩:٢).

باب إذا سرق ثانيا قطع رجله اليسرى

فإن سرق ثالثا لم يقطع وخلد في السجن حتى يتوب

٣٧٦٩- حدثنا أبو الأحوص عن سماك عن عبد الرحمن بن عائذ: "أتى عمر بأقطع اليد والرجل قد سرق، فأمر أن تقطع رجله، فقال علي: ﴿إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله﴾ الآية، فقد قطعت، فلا ينبغي أن تقطع رجله فتدعه ليس له قائمة يمشى عليها، إما أن تعزره، وإما أن تودعه السجن، ففعل". رواه سعيد بن منصور، وأخرجه البيهقي، وإسناده جيد (دراية ٢٥٤).

مكحول عن عبد الرحمن بن محيريز، قال: "سألت فضالة بن عبيد عن تعليق اليد في عنق السارق أمن السنة هو؟ قال: أتى رسول الله ﷺ بسارق، فقطعت يده، ثم أمر بها فعلق في عنقه". هذا حديث حسن غريب (١٧٤:١ و ١٧٥): قلت: إن ذلك على سبيل التعزير، فهو موكول إلى رأى الإمام حيث رأى المصلحة فعل، وحيث لم ير لم يفعل، ثم رأيت في "فتح القدير" (١٥٤:٥): "وعندنا ذلك مطلق للإمام إن رآه، ولم يثبت عنه عليه الصلاة والسلام في كل من قطعه ليكون سنة" اهـ.

باب إذا سرق ثانيا قطع رجله اليسرى

فإن سرق ثالثا لم يقطع وخلد في السجن حتى يتوب

قال المؤلف: دلالة الآثار على الباب ظاهرة. وتعارضه أحاديث: أولها: ما في "كنز العمال" (١١٨:٣) عن الحارث بن حاطب قال: "سرق رجل على عهد رسول الله ﷺ فأتى به النبي ﷺ، فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله! إنما سرق، فقال: اقطعوه، ثم سرق على عهد أبي بكر فقطعه، ثم سرق أيضا، فقطع أربع مرات، حتى قطع قوائمه كلها، ثم سرق الخامسة، فقال أبو بكر: كان رسول الله ﷺ أعلم بهذا حين أمر بقتله، اذهبوا به فاقتلوه، فقتلناه". رواه الحسن بن سفيان وأبو يعلى والشاشي والطبراني والحاكم في "المستدرک" وأبو نعيم وسعيد بن منصور اهـ. وسند المستدرک صحيح على قاعدة الحافظ السيوطي المذكورة مرارا.

وثانيها: ما في الزيلعي (١١٠:٢): روى عبد الرزاق في "مبصنفه": أخبرنا معمر عن

٣٧٧٠- حدثنا أبو خالد عن حجاج (ابن أرطاة) عن عمرو بن دينار: "أن نجدة كتب إلى ابن عباس يسأله عن السارق، فكتب إليه بمثل قول علي". رواه ابن أبي شيبة (زيلي ١١: ٢). قلت: رجاله رجال الجماعة إلا أن الحجاج مدلس، وقد حسن له الترمذي غير ما حديث.

٣٧٧١- حدثنا أبو خالد عن حجاج عن سماك عن بعض أصحابه: "أن عمر استشارهم في سارق، فأجمعوا على مثل قول علي". رواه ابن أبي شيبة (زيلي ١١: ٢). وهو منقطع كما ترى، وذكرناه اعتضادا.

الزهري عن عروة عن عائشة، قالت: "قدم علي أبي بكر رجل أقطع، فشكى إليه أن يعلى بن أمية قطع يده ورجله في سرقة، وقال: والله ما زدت علي أنه كان يوليني شيئا من عمله فخننته فريضة واحدة، فقطع يدي ورجلي فقال له أبو بكر: إن كنت صادقا فلاقيدك منه، فلم يلبثوا إلا قليلا حتى فقد آل أبي بكر حليا لهم، فاستقبل القبلة ورفع يده، وقال: اللهم أظهر من سرق أهل هذا البيت الصالح، قال: فما انتصف النهار حتى عثروا على المتاع عنده، فقال له أبو بكر: ويلك! إنك لقليل العلم بالله، فقطع أبو بكر يده الثانية. قال ابن جريج وكان اسمه جبيرا أو جبيرا، وكان أبو بكر يقول: لجرأته على الله أغيظ عندي من سرقة أه وفي "الدراية": وهذا على شرط الصحيح (٢٥٤).

وثالثها: ما رواه عبد الرزاق في مصنفه كما في (الزيلي ١١: ٢): "أخبرنا ابن جريج أخبرني عبد ربه بن أبي أمية أن الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة وعبد الرحمن بن سابط قالوا: "أتى النبي ﷺ بعبد، فقيل: يا رسول الله! هذا عبد قد سرق، ووجدت سرقة معه، وقامت البينة عليه، فقال رجل: يا نبي الله! هذا عبد بنى فلان أيتام ليس لهم مال غيره، فتركه، ثم أتى به الثانية فتركه، ثم أتى به الثالثة فتركه، ثم أتى به الرابعة فتركه، ثم أتى به الخامسة فقطع يده، ثم السادسة فقطع رجله، ثم السابعة فقطع يده، ثم الثامنة فقطع رجله، ثم قال: أربع بأربع" أه. ورجالهم رجال مسلم إلا شيخ ابن جريج فمجهول، ولكنه ثقة، فإنه روى عنه واحد كما ترى وقد مرت هذه القاعدة غير مرة، والحديث مرسل.

ورابعها: ما رواه أبو داود وسكت عنه (٢٥٧: ٢): حدثنا محمد بن عبد الله بن عبيد بن عقيل الهلالي نا جدي عن مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير عن محمد بن المتكدر عن جابر ابن عبد الله، قال: "جاء بسارق إلى النبي ﷺ، فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله! إنما سرق،

٣٧٧٢- ثنا جرير عن منصور عن أبي الضحى وعن مغيرة عن الشعبي، قال: "كان على يقول إذا سرق السارق مرارا قطعت يده ورجله، ثم إن عاد استودعته السجن". رواه ابن أبي شيبة، ورجاله ثقات.

٣٧٧٣- حدثنا حاتم بن إسماعيل عن جعفر عن أبيه، قال: "كان على لا يزيد على أن يقطع السارق يدا ورجلا، فإذا أتى به بعد ذلك قال: إني لأستحي أن لا يتطهر لصلاته، ولكن امسكوا كله عن المسلمين". رواه ابن أبي شيبة (وستده صحيح)، كذا

فقال: اقطعوه، قال: فقطع، ثم جيء به الثانية، فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله! إنما سرق، فقال: اقطعوه، قال: فقطع، ثم جيء به الثالثة، فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله! إنما سرق، فقال: اقطعوه، ثم أتى به الرابعة، فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله! إنما سرق، قال: اقطعوه، فأتى به الخامسة، فقال: اقتلوه، قال جابر: فانطلقنا به فقتلناه، ثم اجترأناه فألقيناه في بئر، ورمينا عليه الحجارة "اهـ". وبهذا السند رواه النسائي بنحو ذلك اللفظ، ثم قال: حديث منكر، ومصعب بن ثابت ليس بالقوى في الحديث (٢: ٢٦١).

فالجواب عن الأول بأنه يحتمل أن يكون قطع يد ورجل في الثالثة والرابعة، وكذلك القتل في الخامسة على طريق التعزير دون الحد، ولذلك ساغ لسيدنا على رضى الله عنه خلافه، وفي "فتح القدير" (٣: ١٥٥). "وإما لعلمه (أى على رضى الله عنه) أن ذلك ليس حدا مستمرا، بل من رأى الإمام قتله لما شاهد فيه من السعى بالفساد فى الأرض، وبعد الطباع عن الرجوع فله قتله سياسة، فيفعل ذلك القتل المعنوى" اهـ. وفي حاشية أبى داود عن مرقاة الصعود (٢: ٢٥٧): "قال الخطابي: لا أعلم أحدا من الفقهاء يبيح دم السارق وإن تكررت منه السرقة، وقد يخرج على مذهب مالك، وهو أن يكون هذا من المفسدين فى الأرض، فإن للإمام أن يجتهد فى عقوبته وإن زاد على مقدار الحد، وإن رأى أن يقتل قتل" اهـ.

وعن الثانى بأن الأثر قد اضطرب، ففى هذه الرواية قطع اليدين والرجلين، وفى الأخرى بهذا السند وبسند آخر خلافه، وهى ما نقله فى "الجواهر النقى" (٢: ١٨٥): "وذكر عبد الرزاق: ثنا معمر عن الزهرى عن عروة عن عائشة، قالت: كان رجل أسود يأتى أبا بكر فيدينه، ويقرأه القرآن، حتى بعث ساعيا، فقال: أرسلنى معه فأرسله معه واستوصى به خيرا، فلم يعبر منه إلا قليلا حتى جاء قد قطعت يده، فلما رآه أبو بكر فاضت عيناه قال: ما شأنك؟ قال: ما زدت على أنه كان

فى "الجواهر النقى" (٢: ١٨٦). وفيه أيضا: "ذكر البيهقي عن على عدم القطع فى الثالثة والرابعة من وجهين، قلت: وقد جاء من ذلك عنه من وجهين آخرين، فذكرهما" اهـ. قال: "وبه قال الثورى وأبو حنيفة وصاحباؤه أنه لا قطع بعد الثانية. وإنما فيه الغرم، وهو قول الزهرى والنخعى والشعبى والأوزاعى وحماة وأحمد، وروى عن جماعة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم" اهـ قلت: وفيه دليل على أن حديث قتل العائد منسوخ والبسط فى الحاشية.

يولينى شيئا من عمله فختته فريضة واحدة فقطع يدى، فقال أبو بكر: يجدون الذى قطع هذا يخون عشرين فريضة، إن كنت صادقا لأفتدينك منه، ثم أدناه، فكان الرجل يقوم الليل فيقرأ، فإذا سمع أبو بكر صوته قال: تالله لرجل قطع هذا لقد اجترأ على الله، فلم يعبر إلا قليلا حتى فقد آل أبى بكر حليا لهم ومتاعا، فقام الأقطع فاستقبل القبلة، ورفع يده الصحيحة والأخرى التى قطعت، فقال: اللهم أظهر على من سرقهم، وكان معمر ربما قال: اللهم أظهر على من سرق أهل هذا البيت الصالحين، فما انتصف النهار حتى عثروا على المتاع عنده، فقال أبو بكر: ويلك! إنك لقليل العلم بالله، فأمر به فقطعت رجله" اهـ. وفيه أيضا: "قال عبد الرزاق: أنا معمر عن أيوب عن نافع عن ابن عمر، قال: إنما قطع أبو بكر رجل الذى قطعه يعلى بن أمية كان مقطوع اليد قبل ذلك" اهـ. قلت: هذا إسناد صحيح جليل. وعن الثالث والرابع ما مر عن الأول تأمل حق التأمل.

قال محمد فى "الموطأ": "قال ابن شهاب الزهرى: يروى ذلك عن عائشة أنها قالت: إنما كان الذى سرق حلى أسماء أقطع اليد اليمنى، فقطع أبو بكر رجله اليسرى، وكانت تنكر أن يكون أقطع اليد والرجل، (قبل قطع أبى بكر) وكان ابن شهاب أعلم من غيره بهذا ونحوه من أهل بلاده، وقد بلغنا عن عمر بن الخطاب وعن على بن أبى طالب أنهما لم يزيذا فى القطع على قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى، فإن أتى به بعد ذلك لم يقطعه وضمناه، (السجن) وهو قول أبى حنيفة والعمامة من فقهاءنا" اهـ (٣٠٣). وفى تعليقه: "قال محمد فى "كتاب الآثار": أخبرنا أبو حنيفة عن عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة عن على، قال: إذا سرق السارق قطعت يده اليمنى، فإن عاد قطعت رجله اليسرى، فإن عاد ضمنته السجن حتى يحدث خيرا، إني استحيى على الله أن أدعه ليس له يد يأكل أو يستنجى بها، ورجل يمشى عليها، (وهذا سند صحيح) ورواه عبد الرزاق عن معمر عن جابر عن الشعبى عن على نحوه، وابن أبى شيبه عن حاتم بن إسماعيل عن جعفر بن

باب إذا قطع السارق والمال قد هلك فلا ضمان عليه

٣٧٧٤- ثنا أحمد بن الحسن الترمذى ثنا سعيد بن كثير بن عفير ثنا المفضل بن فضالة عن يونس بن يزيد عن سعد بن إبراهيم حدثني أخى المسور بن إبراهيم عن أبيه عن عبد الرحمن بن عوف، أن رسول الله ﷺ قال: «إذا أقيم الحد على السارق فلا غرم عليه». أخرجه (الإمام الثقة) ابن جرير الطبرى فى "تهذيب الآثار" (هكذا) موصولا (الجوهر النقى ١٨٦:٢). وفيه أيضا: "وأخرجه أبو عمر بن عبد البر من طريق ابن جرير، وهذا السند ما خلا المسور وأباه على شرط البخارى، وأبوه ذكره ابن حبان فى ثقات التابعين" اهـ وفيه أيضا: فى كتاب ابن أبى حاتم: "مسور بن إبراهيم عن عبد الرحمن بن عوف أخو سعد وصالح ابنى إبراهيم، روى عن عبد الرحمن بن عوف مرسلا، روى عنه أخوه سعد بن إبراهيم" اهـ. قلت: إن مسور هذا قد جهلوه، كما فى الزيلعى والميزان لكنه ثقة على قاعدة أن من روى عنه واحد زالت عنه جهالته.

محمد بن أبيه عن علي نحوه، وأخرجه سعيد بن منصور عن أبى معشر عن سعيد بن أبى سعيد المقبرى عن أبيه عن علي نحوه، قال ابن الهمام فى فتح القدير: هذا كله ثبت ثبوتا لا مرد له، فبعد أن يقع فى زمن رسول الله ﷺ مثل هذه الحوادث التى غالباً تتوفر الدواعى إلى نقلها، ولا خبر بذلك عند علي وابن عباس وعمر من الأصحاب الملازمين، بل لا بد من علمهم بذلك، وبذلك يقتضى العادة، فامتناع على رضى الله عنه بعد ذلك إما لضعف الروايات المذكورة فى الإتيان على أربعة (أى التى فيها قطع اليدين والرجلين) وإما لأنه ليس حدا مستمرا، هو على رأى الإمام" اهـ.

باب إذا قطع السارق والمال قد هلك فلا ضمان عليه

قوله: "ثنا أحمد" إلخ، قال المؤلف: دلالة على الباب من حيث أن الغرم قد نفى عن الحدود فى السرقة، والغرم لا يثبت إلا بعد هلاك ما أخذ، وفى "الجوهر النقى" (٨٦:٢): "ثم قال ابن جرير ما ملخصه: فيه تبيان عن صحة قول من لم يضمن السارق بعد الحد، وفساد قول من ضمنه، ثم حكى عدم التضمنين عن ابن سيرين والشعبى والنخعى وعطاء والحسن وقتادة، قال: وعلمتهم مع الأثر القياس على إجماعهم على أن أهل المعدل إذا ظهروا على الخوارج لم يغرموا ما استهلكوه، وكذا قطاع الطريق، ولو كان السارق فى التضمنين كالغاصب لتعديه لوجب الضمان على هؤلاء لتعديهم وظلمهم، وكذا لو استهلك حربى ما لا لمسلم غلب عليه ثم أسلم لم يتبع به إجماعا، قال:

٣٧٧٥- أخبرني عمرو بن منصور قال: ثنا حسان بن عبد الله قال: ثنا المفضل بن فضالة عن يونس بن يزيد، قال: سمعت سعد بن إبراهيم يحدث عن المسور بن إبراهيم عن عبد الرحمن بن عوف، أن رسول الله ﷺ قال: «لا يغرم صاحب سرقة إذا أقيم عليه الحد». رواه النسائي (٢٦٢:٢) وقال: «وهذا مرسل وليس بثابت» اهـ.

قلت: معنى قوله: «ليس بثابت» عدم الثبوت لأجل الإرسال، وقد علمت أن الإرسال لا يضر عندنا، لا سيما وقد وصله الإمام ابن جرير الطبري، وعمرو هذا ثقة، وحسان هذا مقبول كما في «التقريب» (١٦١).

وهذا هو الصواب لقوله تعالى: فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا. فلم يأمر بالتغريم، ولو كان لازما ما لعرفهم به، كما عرفهم بالقطع» اهـ.

وفيه أيضا: «وقال ابن عبد البر: هو قول سائر الكوفيين، وروى ابن أبي شيبة بسنده عن الشعبي قال: إن وجدت السرقة بعينها عنده أخذت منه وقطعت يده، وإن كان قد استهلكها قطعت يده ولا ضمان عليه» اهـ (١٨٧:٢).

قوله: «أخبرني عمرو بن منصور» إلخ. قال المؤلف: في سنده كلام من وجوه، ذكره الزيلعي (١١١:٢). والجواب عنه ظاهر لمن تأمل في ما نقلت في الباب. نعم! أذكر بعضه والجواب عنه في هذا الكتاب، لاحتمال أن لا يهتدى أحد إلى الجواب عنه فيتحير فأقول: في الزيلعي (١١١:٢): قال ابن القطان في كتابه: وفيه مع الانقطاع بين المسور وجده عبد الرحمن بن عوف انقطاع آخر بين المفضل ويونس، فقد رواه إسحاق بن الفرات عن المفضل بن فضالة، فجعل فيه الزهري بين يونس بن يزيد وسعد بن إبراهيم، قال: وفيه مع ذلك الجهل بحال المسور، فإنه لا يعرف له حال» انتهى كلامه. والجواب عنه أن الانقطاع الأول قد ارتفع بما وصله ابن جرير، والانقطاع الثاني غير مسلم، فإنه إن صح سند إسحاق فنقول: إن يونس قد حدث عن سعد تارة بواسطة، وتارة بغير واسطة، فارتفع الاضطراب، وقد صرح في رواية النسائي بسماع يونس من سعد كما ترى، فلا ترد عنعنة يونس في الحديث الأول من الباب، وأما الجهل بحال المسور فقد عرفت زواله في المتن، وتقرير الدلالة على الباب قد مر عن قريب، والله الحمد على ما أنعم وأجزل.

باب قطع الطريق

باب عقوبة قطاع الطريق

٣٧٧٦- أخبرنا إبراهيم عن صالح مولى التوأمة عن ابن عباس فى قطاع الطريق: "إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا، وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا، وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف، وإذا خافوا السبيل ولم يأخذوا مالا نفوا من الأرض". رواه الإمام الشافعى فى "مسنده" (١٩٢). وفيه إبراهيم شيخ الإمام الشافعى جرحه غير واحد، ولكن الإمام حسن الظن فيه، وله شاهد حسن الإسناد، وأخرجه الطبرى فى تفسيره.

باب عقوبة قطاع الطريق

قوله: "أخبرنا إبراهيم" إلخ. قلت: دلالة الأثر بعده على الباب ظاهرة. وهذا ما ذهب إليه علماءنا الحنفية رفع الله درجاتهم العلية، ورجحه أيضا ابن جرير الطبرى فى تفسيره، وقال: "وأولى التأويلين بالصواب عندنا تأويل من أوجب على المحارب من العقوبة على قدر استحقاقه، وجعل الحكم على المحاربين مختلفا باختلاف أفعالهم، لما صحت به الآثار عن رسول الله ﷺ من قوله: لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث رجل قتل رجلا فقتل به أو زنى بعد إحصان فرجم، أو ارتد عن دينه. ومن قوله: القطع فى ربع دينار فصاعدا، فأما ما اعتل به القائلون أن الإمام فيه بالخيار من أن "أو" فى العطف تأتى بمعنى التخيير فى الفرض، فنقول: لا معنى له لأن أو فى كلام العرب قد تأتى بضروب من المعانى، لو لا كراهة إطالة الكتاب بذكرها لذكرتها" اهـ (١٣٨:٦).

فإن قيل: "ما استدللتم به من قول ابن عباس لا يصلح للاحتجاج به، لما قد ثبت عن ابن عباس القول بالتخيير أيضا، أخرجه ابن جرير، فقال: حدثنى المثنى ثنا عبد الله ثنى معاوية عن على عن ابن عباس، قوله: ﴿إنما جراء الذين يحاربون الله ورسوله﴾ الآية، قال: من شهر السلاح فى ففة الإسلام وأخاف السبيل ثم ظفر به وقدر عليه فإمام المسلمين فيه بالخيار، إن شاء قتله، وإن شاء صلبه، وإن شاء قطع يده ورجله" (١٣٨:٦).

قلنا: يمكن إرجاعه إلى القول الأول بحمل قوله: "من شهر السلاح فى ففة الإسلام" على من قتل المارة، وقوله: "أخاف السبيل". على من أخذ المال، بدليل أنه لم يذكر الخيار فى النفى، مع أن القائلين بالخيار يقولون بالتسوية بين القتل والصلب، والقطع والنفى جميعا، أو نقول: كان ابن

٣٧٧٧- حدثنا هناد ثنا أبو معاوية عن حجاج عن عطية العوفى عن ابن عباس، قال: "إذا خرج المحارب وأخاف الطريق وأخذ المال قطعت يده ورجله من خلاف، فإن هو خرج فقتل وأخذ المال قطعت يده ورجله من خلاف، ثم صلب، وإن خرج فقتل ولم يأخذ المال قتل، وإن أخاف السبيل ولم يقتل ولم يأخذ المال نفى". وهذا سند حسن، فإن عطية العوفى وثقه ابن سعد، ولينه أبو زرعة، روى عنه جلة الناس، كذا فى تهذيب التهذيب، وضعفه آخرون، وحجاج بن أرطاة حسن الحديث كما مر غير مرة.

عباس رأى ذلك أو لا نظرا إلى ظاهر القرآن، ثم رجع إلى القول بالتفصيل، وجعل الحكم مختلفا باختلاف الأفعال، لما بلغه الخبر عن النبي ﷺ فى ذلك، وهو ما أخرجه الطبرى فى تفسيره (١٤٠: ٦): حدثنا على بن سهل (هو أبو الحسن الرملى نسائى الأصل، وثقه أبو حاتم والنسائى وابن حبان، كما فى "التهذيب" ٣٢٩: ٧) ثنا الوليد بن مسلم عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبى حبيب: "أن عبد الملك بن مروان كتب إلى أنس بن مالك يسأله عن هذه الآية، فكتب إليه أنس يخبره أن هذه الآية نزلت فى أولئك النفر العرنيين، وهم من بجيلة، قال أنس: فارتدوا عن الإسلام، وقتلوا الراعى، وساقوا الإبل، وأخافوا السبيل، وأصابوا الفرج الحرام. قال أنس: فسأل رسول الله ﷺ جبريل عليه السلام عن القضاء فىمن حارب فقال: من سرق وأخاف السبيل فاقطع يده بسرقة، ورجله بإخافته، ومن قتل فاقطع، ومن قتل وأخاف السبيل واستحل الفرج الحرام فاصلبه" اهـ. قال الطبرى: "وفى إسناده نظر" اهـ.

قلت: وجه النظر عنونة الوليد بن مسلم، وهو مدلس، وعدم تصريح يزيد بن أبى حبيب بسماع القصة من عبد الملك بن مروان، أو أنس بن مالك، ولكن التدليس والإرسال لا يضرنا إذا كان المدلس والمرسل ثقة من أهل القرون الثلاثة، وبالجمله فالحديث صالح للاستشهاد به حتما لا سيما وقد وافقه قوله ابن عباس وجماعة من التابعين العظام، كما حكاه عنهم الطبرى وغيره، فما روى عن ابن عباس من القول بالتخيير مع ما فيه من الاحتمال الذى أبديناه محمول على قوله أولا، ثم رجع إلى التفصيل، وقال باختلاف العقوبة باختلاف الأفعال، والدليل على كون الثانى متأخرا عن الأول كون الأول مبنيحا، والثانى حاضرا، ويجعل الحاضر متأخرا كيلا يلزم النسخ مرتين، كما عرف فى الأصول.

تذييل: قال الجصاص فى "أحكام القرآن" له: "واختلف فى الموضع الذى يكون به محاربة،

فقال أبو حنيفة: من قطع الطريق في المصر ليلاً أو نهاراً، أو بين الحيرة والكوفة (بينهما قدر ميل) ليلاً أو نهاراً فلا يكون قاطعاً للطريق، ولا يكون قاطعاً للطريق إلا في الصحارى، وحكى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن الأمصار وغيرها سواء، وروى عن أبي يوسف في اللصوص الذين يكسبون الناس ليلاً في دورهم في المصر أنهم بمنزلة قطاع الطريق، يجري عليهم أحكامهم، وحكى عن مالك أنه لا يكون محارباً حتى يقطع على ثلاثة أميال من القرية، وقال الشافعي: قطاع الطريق الذين يعرضون بالسلاح للقوم حتى يغصبوهم المال، والصحارى والمصر واحد، وقال الثوري: لا يكون محارباً بالكوفة حتى يكون خارجاً منها. قال أبو بكر (الجصاص): روى عن النبي ﷺ أنه قال: لا قطع على خائن ولا مختلس (قد مر تخريجه في المتن) والمختلس هو الذي يختلس الشيء وهو غير ممتنع، فوجب بذلك اعتباراً لمنعة من المحاربين، وأنهم متى كانوا في موضع لا يمكنهم أن يمتنعوا، وقد يلحق من قصده الغوث من قبل المسلمين أن لا يكونوا محاربين، وأن يكونوا بمنزلة المختلس والمنتهب كالرجل الواحد، إذا فعل ذلك في المصر يكون مختلساً غاصباً، لا يجري عليه أحكام قطاع الطريق، وإذا كانت جماعة ممتنعة في الصحراء فهؤلاء يمكنهم أخذ أموال السابلة قبل أن يلحقهم الغوث، فباينوا بذلك المختلس، ولو وجب أن يستوى حكم المصر وغيره لوجب استواء حكم الرجل الواحد والجماعة، ومعلوم أن الرجل الواحد لا يكون محارباً في المصر لعدم الامتناع منه (ويكون محارباً في الصحراء) فكذلك ينبغي أن يكون حكم الجماعة في المصر لفقد الامتناع منهم على أهل المصر، وأما إذا كانوا في الصحراء فهم ممتنعون غير مقدور عليهم إلا بالطلب والقتال، فلذلك اختلف حكمهم وحكم من في المصر“ اهـ (٤١٣:١).

قلت: وإليه ذهب داود بن أبي هند وعبد الله بن هبيرة من التابعين كما أخرجه الطبري في تفسيره، قال: حدثنا القاسم (هو ابن زكريا القرشي الكوفي من رجال مسلم ثقة من الحادية عشر تق) ثنا الحسين (هو ابن علي الجعفي ثقة من رجال الجماعة تق) ثنا بشر بن المفضل (ثقة ثبت عابد من رجال الجماعة تق) عن داود بن أبي هند (ثقة من صغار التابعين تق) قال: ”تذاكرنا المحارب ونحن عند ابن هبيرة (هو عبد الله بن هبيرة ثقة من الثالثة تق) في ناس من أهل البصرة، فاجتمع رأيهم أن المحارب ما كان خارجاً من المصر“ اهـ. قلت: ولم أر من التابعين من قال بخلافه، وإنما خالفهم الأوزاعي ومالك والليث وابن سعد والشافعي وأبو يوسف. وأولئك من أتباع التابعين وأتباعهم، ولا ريب أن إجماع التابعين لا يرتفع بخلاف من بعدهم.

فائدة: قال أبو حنيفة وأحمد وإسحاق: النفي هو الحبس، لأن النفي عن جميع الأرض غير ممكن، وإلى بلدة أخرى استضرار بالغير، ومعلوم أن المراد بالنفي زجره عن إخافة السبيل، وكف أذاه عن المسلمين، وهو إذا صار إلى بلد آخر فكان هناك مخلى، كانت معرة قائمة على المسلمين إذا كان تصرفه هناك كتصرفه في غيره، وإن كان هناك محبوسا كما قاله مالك والشافعي في رواية، ففيه أن الحبس يستوى في البلد الذي أصاب فيه وفي غيره، فلا معنى لحبسه في بلد غير بلده، ويمتنع أن يكون المراد نفيه عن دار الإسلام إلى دار الحرب، لما فيه من تعريض المسلم للردة، ومصيره إلى أن يكون حربيا، فثبت أن المراد بالنفي نفيه عن سائر الأرض إلا موضع حبسه الذي لا يمكنه فيه العبث والفساد، لأن المحبوس لا ينتفع بشيء من طيبات الدنيا، فكأنه خارج منها، ولذا قال صالح ابن عبد القدوس حين حبسوه:

خرجنا من الدنيا ونحن من أهلها فلسنا من الأموات فيها ولا الأحياء

إذا جاءنا السجان يوما لحاجة عجبنا وقلنا جاء هذا من الدنيا

اهد. ملخصا من "أحكام القرآن" للرازي (٤١٢:٢). والشعر من تفسير النيسابوري على هامش الطبري (٢٦:٦).

تمة الأبواب السابقة من غير ترتيب ألحقنا بالكتاب لمزيد الإفادة

باب القذف بالنفي عن النسب

عن ابن مسعود أنه قال: "لا حد إلا في اثنين، أن يقذف محصنة، أو ينفي رجلا عن أبيه، وإن كانت أمه أمة" (المحلى (٣٦٦:١١)).

عن الشعبي في الرجل من فخره، قال: "ليس عليه حد إلا أن ينفيه من أبيه" (المحلى (٣٦٦:١١)). قلت: وهو قولنا معشر الحنفية.

باب لا حد على قاذف العبيد والإماء

عن ابن سيرين، قال: "أراد عبيد الله بن زياد أن يضرب قاذف أم ولد، فلم يتابعه على ذلك أحد". وقد روى عن عطاء والحسن والزهري: "لا حد على قاذف أم ولد" (المحلى (١٧١:١١)). والأصل فيه قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾ وقد تقدم أن الحرية

والإسلام شرط في الإحصان.

عبد الرزاق: عن معمر عن أيوب السخثياني عن نافع عن ابن عمر، قال: "إن أميرا من الأمراء سأل عن رجل قذف أم ولد لرجل، فقال ابن عمر: يضرب الحد صاغرا" (المحلى ١١: ٢٧). وسنده صحيح، وتأويله أنه قذفها بعد موت سيدها وقد عتقت. ابن وهب: "أخبرني يونس أنه سأل ابن شهاب عن رجل قذف امرأته، فقال لها: زني وأنت أمة أو نصرانية، فقال ابن شهاب: إن لم يأت على ذلك بالبينة جلد الحد ثمانين"، وبه يقول أبو حنيفة وسفيان ومالك والأوزاعي وأصحابهم (المحلى ١١: ٢٧٣) أى لأنه قذف مسلمة محصنة.

باب إذا قذف كافر مسلما حد

ابن وهب: أخبرني يزيد بن عياض الليثي عن ابن هشام أنه قال في صبية افتري عليها أو افترت، قال: "إذا قاربت الحيض أو مسها الرجل جلد قاذفها الحد" (المحلى ١١: ٢٧٣).

باب إذا قذف كافرا حدا

موسى بن معاوية: نا وكيع نا إسحاق بن خالد قال: "سألت الشعبي عن يهودية افترت على مسلم، قال: تضرب الحد".

وبه إلى وكيع حدثنا سفيان الثوري عن طارق بن عبد الرحمن قال: "شهدت الشعبي ضرب نصرانيا قذف مسلما فجلده ثمانين" (المحلى ١١: ٢٧٣).

باب لا حد في التعريض بالقذف

عن: شعبة عن ابن أبي ميمونة نا سلمة بن المحبق، قال: "قدمت المدينة فعقلت راحلتى، فجاء إنسان فأطلقها، فلهزت في صدره، وقلت: يا ناثك أمه! فذهب بى إلى أبى هريرة وامرأته قاعدة، فقالت لى امرأته: لو كنت عرضت ولكنك أقحمت، قال: فجلدنى أبو هريرة الحد ثمانين، فقلت: لعمرك! إنى يوم أجلد قائما ثمانين سوطا إننى لصبور" (المحلى ١١: ٢٧٨).

وفيه عن أبى هريرة فى أعرابى قال: "يا رسول الله ﷺ! إن امرأتى ولدت غلاما أسود، فقال: لعله نزع عرق له" الحديث. رواه مسلم، وحديث ابن عباس: "أن رجلا قال: يا رسول الله! إن امرأتى جميلة لا ترد يد لامس، قال: طلقها، قال: إنى لا أصبر عنها، قال: فأمسكها". قال ابن حزم: "هو فى غاية الصحة، موجب أنه لا شىء فى التعريض أصلا" اهـ (المحلى ١١: ٢٨٠).

باب من قذف المجلود في حد فلا حد عليه ولكن يعزر

عبد الرزاق: عن معمر عن الزهري عن ابن شعيب قال: إذا جلد الرجل في حد ثم أونس عنه نزله فعيّره به إنسان نكل.

عبد الرزاق: عن ابن جريج عن عطاء قال: "على من أشاع الفاحشة نكل وإن صدق" وعن الزهري قال: "لو أن رجلاً أصاب حداً في الشرك ثم أسلم فعيّره به رجل في الإسلام نكل".

وعن يحيى بن سعيد الأنصاري قال: دخل رجلان على عمر بن عبد العزيز، فقال أحدهما: إنه ولد زناً، فطأطأ الآخر رأسه، فقال عمر: ما يقول هذا؟ فسكت واعترف، فأمر عمر بالقاتل له ذلك، فلم يزل يجأ عنقه حتى خرج من الدار.

وقال ابن شهاب في رجل قال لآخر: يا ابن الزانية. وكانت جدته قد زنت: أنه يحلف بالله الذي لا إله إلا هو أنه لم يرد إلا جدته قد زنت أحدثت، ثم لا يكون عليه شيء. كله في "المحلى" (٢٨١: ١١). أي وإن أراد أمه وهي محصنة لم تحدث جلد حد الفرية.

أخرج ابن حزم من طريق الحجاج بن المنهال: نا حماد بن سلمة عن يونس بن عبيد عن حميد بن هلال: "أن رجلاً شاتم رجلاً، فقال: يا ابن شامة الودر! يعنى ذكور الرجال فرفعه إلى عمر، فسأل عن أم الرجل، فإذا هي قد تزوجت أزواجاً، فدرأ عنها الحد" (المحلى ٢٧٧: ١١).

باب من انتفى عن أبيه يعزره لا حد عليه

أخرج: ابن حزم من طريق موسى بن معاوية: نا وكيع نا المسعودي عن القاسم بن عبد الرحمن: "أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه أتى برجل انتفى عن أبيه، فقال أبو بكر: أضرب الرأس فإن الشيطان في الرأس" (المحلى ٢٨٢: ١١). قلت: ضربه تعزيراً.

باب من قال لآخر: يا لوطي! فلا حد عليه

أخرج ابن حزم من طريق موسى بن معاوية: نا وكيع نا أبو هلال عن قتادة: أن رجلاً قال لأبي الأسود الدؤلي: يا لوطي! قال: يرحم الله لوطاً.

وبه إلى أبي هلال عن عكرمة في رجل قال لآخر: يا لوطي! قال عكرمة: "ليس عليه حد". وعن الزهري وقاتدة أنهما قالاً جميعاً في رجل قال الرجل: يا لوطي!: "أنه لا يحد وبه

يقول أبو حنيفة (المحلى ٢٨٤: ١١).

وبه إلى عبد الرزاق عن سفیان الثوري عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم النخعي، أنه قال في رجل قال لآخر يا لوطي! قال: "نيتة يسأل عما أراد بذلك".

ومن طريق موسى بن معاوية: نا وكيع نا سعيد بن حسان عن عبد الحميد بن جبير بن شبة: أن رجلاً قال لرجل: يا لوطي! فرفع إلى عمر بن عبد العزيز، فجعل عمر يقول: يا لوطي! يا محمدي، فكأنه لم ير عليه الحد، وضربه بضعة عشر سوطاً ثم أرسل إليه من الغد، فأكمل له الحد. وبه إلى وكيع: نا أبو هلال عن الحسن البصري في الرجل يقول للرجل: يا لوطي! قال: "عليه الحد".

وبه إلى وكيع عن الحسن بن صالح بن حي عن منصور عن إبراهيم النخعي، في فعل قوم لوط، قال: "يجلد من فعلته ومن رمى به".

وبه إلى وكيع عن إسرائيل عن جابر عن عامر الشعبي في الرجل يقول للرجل: يا لوطي! قال: "يجلد" (الكل في المحلى ١١: ٢٨٤).

أخبرنا: أبو حنيفة عن حماد قال: "من قذف باللوطية جلد الحد". أخرجه محمد في "الآثار" (٩١) وقال: "هو قولنا إذا بين فلم يكن فأما إذا قال: يا لوطي! فهذه لها مصدر غير القذف، فلا نحده حتى يبين" اهـ.

باب من قال لامرأته: لم أجذك عذراء فلا حد عليه لكونه قذفاً غير صريح

أبو حنيفة: عن حماد عن إبراهيم عن عمر بن الخطاب، أنه قال: "ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة، فإذا وجدت للمسلم مخرجاً فادرأوا عنه" (محمد في الآثار ٩١).

أبو حنيفة: عن حماد عن إبراهيم: "إذا قال الرجل لامرأته أنه قد تزوجها: لم أجدها عذراء فلا حد عليه" (الآثار ٩١).

أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم، قال: وإذا قال لرجل: "لست لفلانة فليس بشئ" (محمد في الآثار ٩١). وقال: "هذا قول أبي حنيفة وقولنا، لأنه لم ينفقه عن أبيه، إنما قال: لم تلده أمه، وإنما النفي الذي يحد فيه الذي يقول: لست لأبيك".

باب القذف بالبهيمة ولا حد فيه

أخرج ابن حزم من طريق ابن وهب: نا ابن أبي ذئب عن الزهري أنه قال: من رمى إنسانا بهيمة فعليه الحد.

وعن: ابن وهب عن ابن سمعان عن الزهري، قال: من رمى بذلك يعنى بهيمة جلد ثمانين. ومن: طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري، قال: من قذف رجلا بهيمة جلد حد الفرية " (الكل في "المحلى" ١١: ٢٨٥). ولسنا نأخذ بهذا. وعن: طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن جابر الجعفي، قال: "سألت الشعبي عن رجل قذف بهيمة أو وجد عليها، قال: ليس عليه حد".

ومن طريق ابن وهب، أخبرني يونس بن يزيد عن ربيعة أنه قال فيمن يقذف بهيمة، قال: "قد قذف بقول كبير، والقائل أهل للنكال الشديد، ورأى السلطان فيه" (المحلى ١١: ٢٨٥). وهو قولنا، ولا تناقض كما زعم ابن حزم، فلم يثبت عندنا الحد على من أتى البهيمة بل ثبت خلافه. أخبرنا: أبو حنيفة عن عاصم بن أبي النجود عن أبي رزين عن ابن عباس، قال: "من أتى بهيمة فلا حد عليه" (محمد في الآثار ٩٢).

أبو حنيفة: عن الهيثم بن الهيثم عن رجل يحدثه عن عمر بن الخطاب: "أنه أتى برجل وقع على بهيمة، فدرأ عنه الحد، وأمر بالبهيمة فأحرقت" (محمد في الآثار أيضا ٩٢).

باب إذا قذف الأب ابنه فلا حد عليه

أخرج ابن حزم من طريق ابن وهب: حدثني مالك بن أنس أن زريق بن حكيم حدثه قال: افتري رجل يقال له: مصباح على ابنه، فقال له: يا زاني! فرفع ذلك إلى، فأمرت بجلده، فقال: والله لئن جلده لأقرن على نفسي بالزنا، فلما قال ذلك أشكل على، فكتبت إلى عمر بن عبد العزيز أذكر ذلك له، فكتب عمر إلى أن أجز عفوهُ في نفسه" (المحلى ١١: ٢٨٥). قلت: إنما درأ عنه الحد لكونه أباً، ولكون الحد صار مشتبهاً بقوله: "لأقرن على نفسي بالزنا".

ومن: طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء، قال: "افتري الأب على الإبن فلا يحد". وعن سفيان الثوري عن سمع الحسن يقول: ليس على الأب لابنه حد وبه يقول أبو حنيفة والثوري والحسن بن حي وإسحاق بن راهويه والشافعي وأحمد بن حنبل وأصحابهم (المحلى ١١: ٢٩٥).

باب إذا قذفت امرأة رجلا بأنه استكرهها ولا بينة لها فعليها الحد

أخرج ابن حزم من طريق عبد الرزاق نا معمر عن الزهري وقتادة قالا جميعا في امرأة قذفت رجلا بنفسها أنه غلبها علي نفسها، والرجل ينكر ذلك، وليس لها بينة: "فإنها تضرب حد الفرية" (المحلى ١١: ٢٩١).

ومن: طريق الحجاج بن المنهال: نا حماد بن سلمة أنا قتادة: "أن رجلا استكره امرأة، فصاحت، فجاء مودن، فشهد لها عند عمر بن عبد العزيز أنه سمع صياحها، فلم يجلدوها" (المحلى). قلت: درأ عنها الحد للشبهة أو لأنها لم تصرح بالقذف، وقالت: "إنه استكرهني على نفسي" أو لأن الرجل لم يطالب بموجب القذف.

ومن: طريق ابن وهب: أخبرني عميرة بن أبي ناجية عن يزيد بن أبي حبيبة عن عمر بن عبد العزيز: "أنه أتته امرأة، فقالت: إن فلانا استكرهني على نفسي، فقال: هل سمعتك أحد أو رآك؟ قالت: لا، فجلد بالرجل" (المحلى أيضا ١١: ٢٩١).

باب إذا قذف المجلود المقذوف مكررا فلا يجلد ثانيا

أخرج: ابن حزم من طريق الحجاج بن المنهال: نا حماد بن سلمة أنا على بن زيد بن جدعان عن عبد الرحمن بن أبي بكرة في قصة شهادته على المغيرة بن شعبة وقال زياد: "رأيت ورأيت ولكن لا أدرى أنكحها أم لا، فجلدهم عمر إلا زيادا، فقال أبو بكرة: أُلستم قد جلدتموني؟ قالوا: بلى! قال: فأشهد بالله ألف مرة لقد فعل، فأراد عمر بن الخطاب أن يجلده الثانية، فقال على بن أبي طالب: إن كانت شهادة أبي بكر شهادة رجلين فارجم صاحبك وإلا فقد جلدتموه" (المحلى ١١: ٢٥٩). وهذا سند حسن صحيح، ودلالته على الباب ظاهرة.

باب حد المحارب إلى الإمام فلا يسقط بعفو أولياء المقتول عنه

أخرج: ابن حزم من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز، قال. "إن غي كتاب لعمر بن الخطاب: والسلطان ولي من حارب الدين وإن قتل أباه أو أخاه، فليس إلى طالب الدم من أمر من حارب الدين وسعى في الأرض فسادا شيء". ومن: طريقه عن معمر عن الزهري قال: "عقوبة المحارب إلى السلطان، لا تجوز عقوبة ولي الدم ذلك إلى الإمام"، قال: وهو قول أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد (المحلى ١١: ٣١٢).

باب هل يقتل اللص إذا دخل الدار

أخرج: ابن حزم من طريق ابن جرير الطبري: نا محمد بن بشار ومحمد بن المثني قالا:

نا أبو عامر العقدي نا عبد العزيز بن المطلب عن أخيه الحكم بن المطلب عن أبيه هو المطلب بن حنطب: «أن النبي ﷺ سأله سائل: إن عدا على عادي؟ فأمره أن ينهائ ثلاث مرات، قال: فإن أبي على؟ فأمره بقتاله، وقال عليه السلام: إن قتلك فأنت في الجنة، وإن قتلته فهو في النار» (المحلى ١١: ٣١٣).

ومن طريق محمد بن كثير السلمى هو القصاب عن يونس بن عبيد عن محمد بن سيرين عن عبادة بن الصامت مرفوعا: "الدار حرم، فمن دخل عليك حرمك فاقتله" (المحلى ١١: ٣١٤). وقال: "الحكم بن المطلب لا يعرف حاله، ومحمد بن كثير القصاب ذاهب الحديث ليس بشيء". ومن: طريق محمد بن المثني: نا موسى بن إسماعيل نا سفيان الثوري عن مسلم الضبي، قال: "قال إبراهيم النخعي: إن خشيت أن يبتدرك اللص فأبدره" (المحلى أيضا ١١: ٣١٤) وقال: "إن كان على المدخول عليه منزله في المصر ليلا أو نهارا في أخذ ماله أو في طلب زنا أو غير ذلك مهلة، فالمناشدة فعل حسن، لقول الله تعالى: ادع إلى سبيل ربك بالحكمة. الآية، فإن لم يكن في الأمر مهلة، ففرض على المظلوم أن يبادر إلى كل ما يمكنه به الدفاع عن نفسه وإن كان في ذلك إتلاف نفس اللص من أول وهلة، فإن كان على يقين من أنه إن ضربه ولم يقتله ارتدع، فحرام عليه إتلاف نفس اللص من أول وهلة، فإن كان على يقين من هذا فقد صح اليقين بأن مباحا له الدفع والمقاتلة، فلا شيء عليه إن قتله من أول ضربة أو بعدها، قصدا إلى مقتله أو إلى غير مقتله، لأن الله تعالى قد أباح له المقاتلة والمدافعة قاتلا ومقتولا، وبالله تعالى التوفيق". قلت: والأصل فيه قوله ﷺ: «من قتل دون ماله فهو شهيد، ومن قتل دون أهله فهو شهيد». رواه أحمد وابن حبان عن سعيد بن زيد، وهو متواتر، كما في العزري (٣: ٣٥٣).

وهل إذا كان لا يرجو الغلبة على اللص وكان على يقين من أنه يقتله إن لم يدفع المال إليه، أو لم يدله عليه، يجب على صاحب الدار صيانة نفسه ببذل المال أو لا يجب ذلك عليه، ويجوز له مقاتلته مطلقا؟ والذي يظهر من قواعد المذهب الثاني، وهو مدلول ما في "الهندي" (٥: ٣٣٧). ونصه: "ولو قيل لرجل: دلنا على مالك أو لنقتلنك، فلم يفعل حتى قتل لم يكن آثما، وإن دلهم حتى أخذوه ضمنوا له"، كذا في "المبسوط" اهـ. وفيه أيضا: "ولو أكره بوعيد قتل على أن يقتل عبده أو يتلف ماله فلم يفعل واحدا منهما حتى قتل كان في سعة من ذلك، وإن استهلك ماله ولم يقتل عبده فهو أحسن، وإن قتل العبد ولم يستهلك المال فهو آثم، لأنه كان يتخلص باستهلاك المال وهو مباح له شرعا، كذا في "المبسوط" (٥: ٢٨).

باب لا قطع على السارق حتى يخرج المتاع من الدار

أخرج: ابن حزم من طريق موسى بن معاوية: نا وكيع نا ابن جريج عن سليمان بن موسى وعمرو بن شعيب قال سليمان: "إن عثمان، وقال عمرو بن شعيب: إن ابن عمر، ثم اتفقا: لا قطع على سارق حتى يخرج المتاع".

ومن: طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن سليمان بن موسى أن عثمان قضى أنه لا قطع على سارق وإن كان قد جمع المتاع فأراد أن يسرق حتى يحمله ويخرج به.

وبه: إلى ابن جريج عن عمرو بن شعيب: "أن سارقا نقب خزانة المطلب بن وداعة، فوجد فيها قد جمع المتاع ولم يخرج به، فأتى به إلى ابن الزبير، فجلده، وأمر به أن يقطع فمر بابن عمر، فسأل، فأخبر، فأتى ابن الزبير، فقال: أمرت به أن يقطع؟ فقال: نعم! قال: فما شأن الجلد؟ قال: غضبت، فقال ابن عمر: ليس عليه قطع حتى يخرج به من البيت، أ رأيت لو رأيت رجلا بين رجلي امرأة لم يصيبها أ كنت حادة؟ قال: لا! قال: لعله قد كان نازعا تائبًا وتاركا للمتاع" (الكل من المحلى ١١: ٣٢٠). قلت: فما روى عن ابن الزبير مما يخالفه يحمل على رأيه الأول، وقد رجع عنه إلى رأى ابن عمر فلا حجة فيه، ولا يخفى أن قول ابن عمر أقوى وأحوط.

ومن: طريق ابن وهب عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن علي بن سليمان عن مكحول عن عثمان بن عفان، قال: "لا تقطع يد السارق وإن وجد معه المتاع ما لم يخرج به عن الدار" (المحلى ١١: ٣٢٠). علي بن سليمان ذكره ابن حبان في الثقات وابن يونس في الغرباء، وقال: "صاحب مكحول قدم مصر، حدث عنه يزيد بن أبي حبيب" (التهذيب ٧: ٣٢٨).

ومن: طريق ابن وهب أيضا، سمعت الشمر بن نمير يحدث عن الحسين بن عبد الله بن ضميرة عن أبيه عن جده عن علي بن أبي طالب، قال في الرجل يوجد في البيت وقد نقبه معه المتاع: "أنه لا يقطع حتى يحمل المتاع فيخرج به عن الدار" (المحلى أيضا ١١: ٣٢٠). وشمر بن نمير غير ثقة، وشيخه لا يساوى شيئا (اللسان ١: ١٥٣).

وهو قول الشعبي وعطاء وعمر بن عبد العزيز وابن شهاب، وبه يقول الثوري وأبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد بن حنبل وأصحابهم، وإسحاق بن راهويه (المحلى أيضا ١١: ٣٢٠).

وأخرج ابن حزم من طريق ابن أبي شيبه: نا أبو خالد عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق، قال: بلغ عائشة أم المؤمنين أنهم يقولون: إذا لم خرج السارق المتاع لم يقطع، فقالت عائشة: لو لم أجد إلا سكينًا لقطعته" (المحلى ١١: ٣٢١).

وهذا منقطع، فإن عبد الرحمن لم يسمع من عائشة، فما روى عن عثمان وابن عمر وابن الزبير أولى وأقدم.

باب لا قطع على المختلس

أخرج ابن حزم من طريق محمد بن المثنى: نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان الثوري عن سماك بن حرب عن دثار بن يزيد عن عبيد بن الأبرص: أن علي بن أبي طالب أتى برجل اختلس من رجل ثوبا، فقال: إنما كنت ألعب معه، قال: تعرفه؟ قال: نعم! فلم يقطعه" (المحلى ١١: ٣٢٢).
أعله ابن حزم بسماك، وقال: "يقبل التلقين". قلت: ولكنه من رواية سفيان عنه، وحديث القدماء مثل سفيان وشعبة عنه صحيح، فالأثر حجة.

ومن: طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن عن علي بن أبي طالب: "أنه سئل عن الخلسة، فقال: تلك الدعرة المقللة لا قطع فيها". وهو قول الحسن البصري (المحلى ١١: ٣٢٢). قلت: وهذا سند حسن، وقد أثبتنا سماع الحسن من علي كرم الله تعالى وجهه.
ومن طريق موسى بن معاوية: نا وكيع نا مالك بن أنس عن الزهري: "أن رجلا اختلس طوقا، فسأل عنها مروان بن ثابت، فقال: ليس عليه قطع".

وعن: معمر عن الزهري، قال: "اختلس رجل متاعا، فأراد مروان أن يقطع يده، فقال له زيد ابن ثابت: تلك الخلسة الظاهرة، لا قطع فيها، لكن نكال وعقوبة".

وعن: الشعبي: "أن رجلا اختلس طوقا، فأخذوه وهو في حجرته، فرفع إلى عمار بن يسار وهو على الكوفة، فكتب إلى عمر بن الخطاب، فكتب إليه أنه عادي الظهيرة، ولا قطع عليه" (المحلى ١١: ٣٢٢).

وعن عمر بن عبد العزيز: "أنه كتب إلى عدى بن أرطاة في رجل اختلس طوقا من ذهب كان في عنق جارية نهارا: إن ذلك عادي ظهر، ليس عليه قطع، فعاقبه". وعن الحسن البصري في الخلسة: "لا قطع فيها". وعن قتادة: "لا قطع على المختلس، ولكن يسجن ويعاقب". وهو قول النخعي وأبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد وأصحابهم، وبه يقول إسحاق بن راهوية (المحلى ١١: ٣٢٢).

ومن: طريق ابن وهب عن قباث بن رزين أنه سمع علي بن رباح اللخمي يقول: "السنة أن يقطع اليد المستخفية ولا تقطع اليد المعلنة". وعن عطاء بن أبي رباح أنه قال: "تقطع يد السارق المستخفي المستتر، ولا تقطع يد المختلس المعلن" (المحلى ١١: ٢٢٢).

قلت: وهذا راجع إلى الأول، فإن المختلس لا يختلس إلا نهارا علنا.

باب التعزير بالمال

أخرج ابن حزم من طريق يحيى بن بكير: نا مالك بن أنس عن هشام بن عروة عن أبيه عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب: "أن رقيقا لحاطب سرقوا ناقة للمزني رجل من مزينة فانتحروها، فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب، فأمر عمر لكثير بن الصلت أن يقطع أيديهم، قال عمر: إني أراك تجيعهم، والله لأغرمنك غرما يشق عليك، ثم قال للمزني: كم ثمن ناقتك؟ قال: أربعمئة درهم، قال عمر: فأعطه ثمان مائة درهم" (المحلى ١١: ٣٢٥). وليس فيه الجمع بين القطع والغرامة، فإنه لم يغرم السارق، بل أغرم المولى وعزره بالمال. والتعزير بالمال جائز عند أبي يوسف، وعندهما وعند الأئمة الثلاثة لا يجوز (فتح القدير ٥: ١١٣). وتركه الجمهور للقرآن والسنة. أما القرآن فقوله تعالى: ﴿فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ، وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عَاقَبْتُمْ بِهِ﴾. وأما السنة فإنه عليه السلام قضى بالضمان بالمثل، ولأنه خبر يدفعه الأصول، فقد أجمع العلماء على أن من استهلك شيئا لا يغرم إلا مثله أو قيمته، وأنه لا يعطى أحد بدعواه، وفي هذا الحديث تصديق المزني فيما ذكر من ثمن ناقته، وفيه أيضا: أنه غرمه باعتراف عبده، وقد أجمعوا على أن إقرار العبد على سيده في ماله لا يلزمه، وأيضا: فإن يحيى بن عبد الرحمن لم يلق عمر، ولا سمع منه، وذكر ابن وهب في موطأه من رواية يحيى بن عبد الرحمن عن أبيه، وأبوه سمع عمر وروى عنه، وليس عند جمهور رواة الموطأ عن أبيه، قال أبو عمر: "أظن ابن وهب وهم فيه، وذكر أيضا أن القصة كانت بعد موت حاطب". وهو غلط، فإن حاطبا مات سنة ثلاثين في خلافة عثمان، فهذه أوجه عديدة علل بها هذا الحديث، كذا في "الجواهر النقي" (٢: ١٨٧).

وأما حديث بهز عن أبيه عن جده في مانع الزكاة من قوله ﷺ: «فأنا آخذوه وشطرماله». رواه أحمد وأبو داود والنسائي والحاكم. فقال إبراهيم الحربي في سياق المتن لفظه: "وهم فيها الراوى، وإنما هو: فأنا آخذوه من شطر ماله، أى نجعل ماله شطرين، فيتخير عليه المصدق، ويأخذ من خير الشطرين، فأما ما لا يلزمه فلا نقله ابن الجوزي في جامع المسانيد عن الجزلى، والله الموفق كذا في "التلخيص الحبير" (٢: ١٧٧). ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن أبان بن عثمان: "أن أباه عثمان بن عفان أغرم فى ناقة رجل أهلكتها رجل، فأغرمه الثلث زيادة على ثمنها"، (المحلى ١١: ٣٢٥). وقال: "فهذا أثر فى غاية الصحة عن عثمان، ولا يعرف له مخالف من الصحابة، وقال به الزهري بعد ذلك" اهـ. قلت: محمول على أنه كان قد أهلك الناقة مع متاع

عليها يساوى ثلث قيمتها.

باب لا قطع على السارق من بيت المال

أخرج: ابن حزم من طريق موسى بن معاوية: نا وكيع نا المسعودي عن القاسم بن عبد الرحمن قال: "إن رجلا سرق من بيت المال، فكتب فيه سعد بن أبي وقاص إلى عمر ابن الخطاب، فكتب عمر إليه أن لا قطع عليه، لأن له فيه نصيبا". (المحلى ١١: ٣٢٧). وهذا مرسل صحيح. ومن: طريقه عن وكيع: نا سفيان - هو الثوري - عن سماك بن حرب عن عبيد بن الأبرص: "أن علي بن أبي طالب أتى برجل قد سرق من الخمس مغفرا فلم يقطعه على. وقال: إن له فيه نصيبا". (وهذا سند حسن صحيح) وبه يقول إبراهيم النخعي والحكم بن عتيبة وأبو حنيفة والشافعي وأصحابهما. وقال مالك وأبو ثور وأبو سليمان وأصحابهم: "عليه القطع" (المحلى ١١: ٣٢٨). قلت: وفي حكمه سرقة مال مشترك بينه وبين آخرين، وقولنا مؤيد بقول صاحبين لم يعرف لهما مخالف من الصحابة رضي الله عنهم.

باب لا حد على السارق من الحمام

أخرج: ابن حزم من طريق موسى بن معاوية: نا وكيع نا سعيد بن عبد العزيز التنوخي عن بلال بن سعد: "أن رجلا سرق برنسا من الحمام، فرفع إلى أبي الدرداء، فلم ير عليه قطعا". (وهذا مرسل صحيح، فإن بلال بن سعد لم يسمع من أبي الدرداء، كما في التهذيب، وهو ثقة عابد) وبه يقول أبو حنيفة وأصحابه. وقال مالك وأحمد وإسحاق وأبو ثور وأبو سليمان وأصحابهم: "عليه القطع إذا كان هنالك حافظ" (المحلى ١١: ٣٢٩).

قلت: الحمام محل يردده العامة فلا يكون حرزا ما لم يكن حافظ، ولذا لم ير أبو الدرداء فيه القطع، ولم يعرف له مخالف من الصحابة، ومثله السرقة من المسجد، فلا قطع فيه عندنا، إلا إذا كان سرقة من عند حافظ، كما في أثر صفوان والله تعالى أعلم.

باب لا يقطع سارق الطير

أخرج: ابن حزم من طريق موسى بن معاوية: نا سفيان الثوري عن جابر بن يزيد الجعفي عن عبد الله بن يسار قال: "أتى عمر بن عبد العزيز برجل قد سرق دجاجا، فأراد أن يقطعه، فقال أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف: كان عثمان يقول: لا قطع في طير: فخلى عمر سبيله". (وهذا سند حسن).

ومن طريق عبد الرزاق عن عبد الله بن المبارك عن سفيان به نحوه.

وعن: أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف: "أن عثمان بن عفان قال: لا قطع في طير"، (المحلى ١١: ٣٣٣). قال: "وبه يقول أبو حنيفة وأحمد بن حنبل وأصحابهما وإسحاق بن راهويه. وقالت طائفة: القطع فيه إذا سرق من حرز، وهو قول مالك والشافعي وأصحابهما، وإبطال القطع فيه قد روى عن عثمان بن عفان، ولا يعرف له مخالف من الصحابة" اهـ.

باب لا يقطع بائع الحر

أخرج: ابن حزم من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج: "أن عليا قطع البائع بائع الحر، وقال: لا يكون الحر عبداً". وقال ابن عباس: "ليس عليه قطع، وعليه شبيهه بالقطع الحبس". وقال أبو حنيفة وسفيان وأحمد وأبو ثور: "لا قطع على من سرق حراً صغيراً كان أو كبيراً". قلت: فما رواه عبد الرزاق عن ابن جريج: "أخبرت أن عمر بن الخطاب قطع رجلاً في غلام سرقه"، (المحلى ١١: ٢٣٦). محمول على العبد الصغير الذي لا يفهم، فيكون كالذابة، وأما الصغير العاقل فلا يتأتى سرقته، فإنه ليس كالمال، وأما الحر فليس بمال أصلاً صغيراً كان أو كبيراً، فقول ابن عباس أرجح لموافقة الأصل الصحيح. والله تعالى أعلم.

وأما ما رواه ابن حزم بسند فيه عبد الله بن محمد بن يحيى بن عروة عن هشام عن أبيه عن عائشة مرفوعاً: "أنه ﷺ أتى برجل كان يسرق الصبيان، فأمر به فقطع". فمع ضعفه محمول على الصبيان العبيد، وروى الإمام أبو يوسف في الخراج له (٢١٣): حدثنا سعيد (هو ابن أبي عروبة) عن قتادة عن عبد الله بن عباس في الحر يبيع الحر، قال: "يعاقبان ولا قطع عليهما" اهـ. وهذا سند صحيح، وهو الحجة في الباب، وما رواه عبد الرزاق عن ابن جريج عن علي منقطع، فلا يصلح معارضاً له.

باب إذا اختلف الشهود في مكان السرقة يدرأ الحد عن المشهود عليه

أخرج: ابن حزم من طريق عبد الرزاق عن معمر بن معمر عن قتادة في رجل شهد عليه رجل أنه سرق بأرض وشهد عليه آخر بأنه سرق بأرض أخرى، قال: "لا قطع عليه". (المحلى ١١: ٣٤٣). قلت: وهو قول أبي حنيفة والجمهور.

باب لا يقطع سارق الطعام في عام السنة

وأخرج: من طريق عبد الرزاق عن معمر بن معمر عن يحيى بن أبي كثير، قال: قال عمر بن الخطاب: "لا تقطع في غدق ولا في عام السنة". وبه إلى معمر عن أبان: "أن رجلاً جاء إلى عمر بن الخطاب في ناقة نحرته، فقال له عمر: هل لك في ناقتين عشراوين مرتعتين سمينين بناقتك؟ فإننا

لا نقطع فى عام السنة"، والمرعتان الموطأتان. (المحلى).

باب لا يقطع أحد الزوجين إذا سرق من الآخر وكذا كل

ذى رحم محرم سرق من ذى رحمه القريب

أخرج: ابن حزم من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج قال: بلغنى عن الشعبى قال: "ليس على زوج المرأة فى سرقة متاعها قطع". وقال أبو حنيفة وأصحابه: "لا قطع على الرجل فيما سرق من مال امرأته، ولا على المرأة فيما سرت من مال زوجها". وقال مالك وأحمد بن حنبل وإسحاق وأبو ثور: "على كل واحد منهما القطع فيما سرق من مال الآخر من حرز". وعن الشافعى كالقولين، والقول الثالث: "أن الزوج إذا سرق من مالها قطعت يده، وإن سرت هى من مالها فلا قطع عليها". (المحلى ١١: ٣٤٧).

عن: ابن عمر عن النبى ﷺ أنه قال: «كلكم راع، وكلكم مسؤول عن رعيته»، فالأمير الذى على الناس راع وهو مسؤول عن رعيته، والرجل راع على أهل بيته وهو مسؤول عنهم، والمرأة راعية على بيت بعلها وولدها وهى مسؤولة عنهم، والعبد راع على مال سيده وهو مسؤول عنه، ألا كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته». رواه مسلم وفى لفظ له: والرجل راع فى مال أبيه وهو مسؤول عن رعيته"، (المحلى ١١: ٣٤٨). فكل واحد من هؤلاء أمين فى مال الآخر فلا قطع عليه كالمودع، ولأنهم للانبساط بينهم لا يحزرون أموالهم ممن له ذكر فى الحديث، فلا يوجد معنى السرقة.

عن عائشة قالت: "جاءت هند بنت عتبة، فقالت: يا رسول الله! إن أبا سفيان رجل مسيك، فهل على من حرج أن أطعم من الذى له عيالنا؟ فقال لها: خذى ما يكفيك وولذك بالمعروف". متفق عليه، فقد أطلق رسول الله ﷺ يدها على مال زوجها تأخذ منه ما يكفيها وولدها، فهى مؤتمنة عليه كالمودع ولا فرق، ولا يحرز الزوج ما له عنها عادة فلا قطع.

حدثنا: يونس ثنا يحيى بن عبد الله بن بكير ثنا الليث بن سعد عن عبد الله بن يحيى الأنصارى عن أبيه عن جده: أن جدته أتت إلى رسول الله ﷺ تجلى لها، فقال: إني تصدقت بهذا، فقال رسول الله ﷺ: إنه لا يجوز للمرأة فى مالها أمر إلا بإذن زوجها، فهل استأذنت زوجك؟ قالت: نعم! الحديث، رواه الطحاوى (٢: ٤٠٣). وعبد الله بن يحيى ذكره ابن حبان فى "الثقات"، وأما يحيى الأنصارى والده فمجهول، كما فى التهذيب، ولكن المجهول فى القرون الفاضلة لا يضرننا، فالحديث دال على أن للزوج حقا فى مال المرأة، فلا يقطع بأخذه خفية، ولا يعد

به سارقا. والله تعالى أعلم.

باب التعزير وأن مقداره إلى الإمام يبلغه به ما رأى

أخرج ابن حزم من طريق عبد الرزاق: نا داود بن قيس أخبرني خالد بن أبي ربيعة: "أن ابن الزبير حين قدم مكة وجد رجلا يقرض الدراهم فقطع يده".

قال: وروينا عن سعيد بن المسيب أنه قال: "وددت أني رأيت الأيدي تقطع في قرض الدنانير والدراهم". قال ابن حزم: "معنى هذا أنه كانت الدنانير والدراهم يتعامل بها عددا دون وزن، فكأن من عليه دراهم أو دنانير يقرض بالجلم (أي المقرض) من تدويرها، ثم يعطيها عددا، ويستفضل الذي قطع من ذلك". (المحلى ١١: ٣٦٣). وهو محمول عندنا على التعزير، فإنه ليس بسارق لغة ولا شرعا، وإنما هو خائن.

ومن: طريق عبد الرزاق عن ابن جريج أخبرني هشام بن عروة عن أبيه أن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب حدثه قال: "توفي عبد الرحمن بن حاطب، وأعتق من صلي من رقيقه وصام، وكانت له نوبة قد صلت وصامت وهي أعجمية لم تفقه، فلم يرعه إلا حملها، وكانت ثيبا، فذهب إلى عمر فزعا فسألها، أحبلت؟ قالت: نعم! من مرعوش بدرهمين، فقال عثمان: أراها تستهل به، كأنها لا تعرفه، فليس الحد إلا على من علمه، فأمر بها عمر فجلدت مائة ثم غربها، ثم قال: صدقت والذي نفسى بيده ما الحد إلا على من علمه". الحديث مختصر (من المحلى ١١: ٤٠٢). وهذا سند صحيح، وفيه حجة لمن رأى التعزير بالغ ما بلغ به الإمام (فإن عمر لم يضرب بها مائة إلا تعزيرا لقوله: "والذى نفسى بيده ما الحد إلا على من علمه" وهو قول مالك وأحد أقوال أبي يوسف، وهو قول أبي ثور والطحاوى من أصحاب أبي حنيفة، (المحلى أيضا ١١: ٤٠١)). ومن: طريقه عن محمد بن راشد قال: سمعت مكحولاً يحدث: "أن رجلا وجد فى بيت رجل بعد العتمة ملففا فى حصير، فضربه عمر مائة"، (مرسل صحيح).

ومن طريقه: نا ابن جريج نا جعفر بن محمد عن أبيه عن على: أنه كان إذا وجد الرجل مع المرأة فى الخاف واحد جلدتهما مائة كل إنسان منهما (المحلى ١١: ٤٠٣). وهذا مرسل صحيح أيضا. ومن طريقه عن سفیان بن عيينة عن الأعمش عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه، قال: "أتى ابن مسعود برجل وجد مع امرأة فى الخاف فضربهما لكل واحد منهما أربعين سوطا، فذهب أهل المرأة وأهل الرجل فشكروا ذلك إلى عمر بن الخطاب، فقال عمر لابن مسعود: "ما تقول هؤلاء؟ قال: قد فعلت ذلك" (وهذا سند صحيح).

ورويانا: عن سعيد بن المسيب، ورويناه أيضا عن ابن شهاب، قال: "إن عمر بن الخطاب ضرب رجلا دون المائة وجد مع امرأة في العتمة". (مرسل حسن).

ورويانا: عن سفيان بن عيينة عن جامع عن شقيق، قال: "كان لرجل على أم سلمة أم المؤمنين حق، فكتب إليها يخرج عليها، فأمر عمر بأن يجلد ثلاثين جلدة". (الكل من المحلى ٤٠٣: ١١). وهذا سند صحيح، وفي كل ذلك حجة لمن قال: إن التعزير ليس له مقدار محدود، وجائز أن يبلغ به الإمام ما رآه، وأن يجاوز به الحدود.

روينا: عن وكيع وعبد الرحمن كلاهما عن سفيان الثوري عن حميد الأعرج عن يحيى بن عبد الله بن صيفى: "أن عمر بن الخطاب كتب إلى أبي موسى: لا يجلد في تعزير أكثر من عشرين سوطا". (المحلى ٤٠٣: ١١) وهذا معضل، فإن يحيى بن عبد الله بن صيفى من صغار الخامسة لم يدرك عمر بن الخطاب، وإن صح فمحمول على أن لا يجلد أكثر من عشرين من غير حاجة، وهو محمل ما رواه البخارى عن عبد الرحمن بن جابر بن عبد الله عن أبي بردة: "كان رسول الله ﷺ يقول: لا يجلد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله تعالى". بدليل ما روى عن الصحابة وهم أعرف الناس بمراد رسول الله ﷺ، فلو كان المعنى أن لا تعزروا فوق عشرة أسواط لم يخالفوه إلى غيره، والله تعالى أعلم. وذكر بعض المتأخرين أن الحديث محمول على التأديب الصادر من غير الولاة. كالسيد يضرب عبده، والزوج امرأته، والأب ولده، كذا في "التلخيص الحبير" (٢: ٢٦١).

باب إذا شهد أربعة بالزنا ولم يفسره واحد منهم

لا يحد المشهود عليه ويحد الثلاثة الشهود

حدثنا: فهد ثنا إبراهيم ثنا الوليد بن عبد الله بن جميع حدثني أبو الطفيل قال: "أقبل رهط معهم امرأة حتى نزلوا ففترقوا في حوائجهم، فتخلف رجل مع امرأة، فرجعوا وهو بين رجلين، فشهد ثلاثة منهم أنهم رأوه يهب فيها، كما يهب المرود في المكحلة، وقال الرابع: أحسى سمعى وبصرى، لم أره يهب فيها، رأيت معنى خصيتيه يضربان استها ورجليها مثل أذن حمار، وعلى مكة يومئذ نافع بن عبد الحارث الخزاعي، وكتب إلى عمر، فكتب عمر: إن شهد رابع بمثل ما شهد الثلاثة فقد مهما أجلدهما، وإن كانا محصنين فارجمهما، وإن لم يشهد إلا بما كتبت به إلى فاجلد الثلاثة وخل سبيل الرجل، قال: فجلد الثلاثة وخل سبيل الرجل والمرأة"، رواه الطحاوى (٢: ٢٨٧). ورجاله ثقات ما خلا إبراهيم هذا، فلم أعرفه، وقد تقدم الحديث في أبواب الشهادة

على الزنا بلا سند.

وأخرج: ابن حزم من طريق عبد الرزاق عن معمر عن بديل المقبلي عن أبي الوضاح، قال: "شهد ثلاثة نفر على رجل وامرأة بالزنا، وقال الرابع: رأيتهما في ثوب واحد، فإن كان هذا زنا فهو ذلك، فجلد على الثلاثة، وعزر الرجل والمرأة". (المحلى ٢٥٩: ١١) ولم يعله بشئ، ورجاله ثقات، وأبو الوضاح اسمه بهدل من أصحاب علي، وليس بمجهول، فقد روى منه يونس بن أبي إسحاق، كما في "اللسان" (٤٥١: ٦) و"الكنى" للدولابي (١٤٧: ٢)، وبديل العقيلي عند عبد الرزاق، وليس بمجهول من روى عنه ثقتان، فافهم.

باب لا يقطع في أقل من عشرة دراهم

أبو حنيفة: عن عبد الرحمن بن عبد الله بن عتبة المسعودي عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه عن عبد الله بن مسعود، قال: "كان قطع اليد على عهد رسول الله ﷺ في عشرة دراهم". كذا رواه الحارثي من طريق أبي مقاتل ونصر الصنعاني عنه، ورواه من طريق خلف بن يسين عنه بلفظ: «إنما كان القطع في عشرة دراهم». ورواه ابن خسرو من طريق محمد بن الحسن عنه بلفظ: "قال رسول الله ﷺ: لا تقطع اليد في أقل من عشرة دراهم". وتابعه وكيع والثوري وابن المبارك وغيرهم، والمسعودي ثقة، روى له أصحاب السنن الأربعة، واستشهد به البخاري، وهو وإن اختلط فقد ذكر أحمد بن حنبل أن سماع وكيع منه قديم، وأن من سمع منه بالكوفة والبصرة فسماعه جيد، ذكره صاحب الكمال، كذا في "الجواهر النقي" (١٨١: ٢) و"عقود الجواهر المنيفة" (٢٠٢: ١). فإن حكمنا لرواية الإمام باعتبار الزيادة زال الانقطاع.

قال المحقق في "الفتح": "رواه عبد الرزاق ومن طريقه الطبراني في "معجمه"، وأشار إليه الترمذي في كتابه الجامع، فقال: وقد روى عن ابن مسعود أنه قال: لا قطع إلا في دينار أو عشرة دراهم. وهو مرسل، رواه القاسم بن عبد الرحمن عن ابن مسعود، والقاسم لم يسمع من ابن مسعود انتهى، وهو صحيح، لأن الكل ما رواه إلا عن القاسم، لكن في مسند أبي حنيفة من رواية أبي مقاتل عنه عن القاسم عن أبيه عن ابن مسعود، وهذا موصول، وأخرجه ابن حرب من حديث محمد بن الحسن عن أبي حنيفة يرفعه: لا تقطع اليد في أقل من عشرة دراهم. فهذا موصول مرفوع، ولو كان موقوفا لكان له حكم الرفع، لأن المقدرات الشرعية لا دخل للعقل فيها". انتهى ملخصا، (١٢٣: ٥). ولا يعارضه ما رواه الثوري عن عيسى ابن أبي غرة عن الشعبي عن ابن مسعود، أنه ﷺ قطع سارقا في خمسة دراهم، كما زعمه البيهقي، فإن فيه ثلاث علل، الثوري

مدلس وقد عنعن، وابن أبي غرة ضعفه القطان، وذكره الذهبي في "كتاب الضعفاء"، والشعبي عن ابن مسعود منقطع، ذكره البيهقي في "باب الزنا لا يحرم الحلال" وسكت عنه ههنا، وظهر بهذا أن هذا السند أضعف من سند رواية المسعودي خلافا لقول البيهقي، وأن سند رواية المسعودي أقرب أن يكون صحيحا خلافا لما قاله الإمام الشافعي. كذا في "الجواهر النقي" (١٨٢:٢).

أبو حنيفة: عن حماد عن إبراهيم: "أن النبي ﷺ قطع في ثمن مجن". قال إبراهيم: "وكان ثمن المجن عشرة دراهم". كذا رواه ابن خسرو من طريق محمد بن الحسن، ورواه الحارثي من طريق أبي مقاتل وخلف بن ياسين الزيات، والطبراني في "الأوسط" من طريق أبي مطيع قاضي بلخ أربعتهم عنه، وقال الطبراني: "لم يرد هذا الحديث عن أبي حنيفة إلا أبو مطيع البلخي"، ويرده ما ذكرنا من رواية محمد بن الحسن والاثني المذكورين، وقد روى ذلك عن الإمام حمزة بن حبيب وأبو يوسف وعبد الله بن الزبير والحسن بن زياد وأسد بن عمرو وأيوب بن موسى، فلا عبرة بقول الطبراني: أنه تفرد به أبو مطيع، كذا في "عقود الجواهر" (٢٠٣:١). قلت: وقد تقدم أن النسائي والحاكم أخرجاه من حديث ابن عباس بلفظ: "كان ثمن المجن يقوم في عهد رسول الله ﷺ عشرة دراهم". وأخرجه النسائي من طريق العزمي عن عطاء بلفظ: أدنى ما تقطع فيه يد السارق ثمن المجن عشرة دراهم". ورجحه، وأخرجه هو وابن أبي شيبة من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وأخرجه ابن أبي شيبة أيضا من هذا الوجه عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب عن رجل من مزينة يرفعه: "ما بلغ ثمن المجن قطعت يد صاحبه، وكان ثمن المجن عشرة دراهم". وقال الحاكم بعد أن أخرج حديث ابن عباس: "إنه صحيح على شرط مسلم". ثم قال: "وشاهده حديث أيمن". وقال صاحب التمهيد: حدثنا عبد الوارث حدثنا قاسم بن محمد حدثنا يوسف حدثنا ابن إدريس حدثنا محمد بن إسحاق عن عطاء عن ابن عباس، قال: "قوم المجن الذي قطع فيه النبي ﷺ عشرة دراهم". وهو كذلك عند أبي داود من حديث ابن عباس، ولما نقل البيهقي من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: "أنه كان ثمن المجن على رسول الله ﷺ عشرة دراهم". قال: قال الشافعي: "هذا رأى من عبد الله بن عمرو". قلت: إذا ذكر الصحابي شيئا وأضافه إلى زمن النبي ﷺ كان مرفوعا عندهم، وقد روى عن علي مثل ذلك، أخرجه عبد الرزاق عن الحسن بن عمار عن الحكم بن عتيبة عن يحيى الجزار عنه، قال: "لا يقطع الكف في أقل من دينار أو عشرة دراهم" اهـ من "عقود الجواهر" (١٠٤:١١). والحسن بن عمار مختلف فيه، فحديثه حسن، ولا أقل من أن يعتبر به، والله تعالى أعلم.

وعن: عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله ﷺ: «لا قطع فيما دون عشرة دراهم» رواه أحمد وفيه نصر بن باب ضعفه الجمهور، وقال أحمد: ما كان به بأس. (مجمع الزوائد ٦: ٢٧٣). قلت: فالإسناد حسن، وقد رد أحمد على من كذبه وضعفه، كما في "تعجيل المنفعة" (٤٢١).

وعن: زجر بن ربيعة أن عبد الله بن مسعود أخبره أن رسول الله ﷺ قال: «القطع في دينار أو عشرة دراهم» رواه الطبراني، وفيه سليمان داود الشاذكوني وهو ضعيف، (مجمع الزوائد ٦: ٢٧٤). قلت: كان من أفراد الحفاظ اتفق الأئمة على حفظه، وقال ابن عدى: "سألت عبدان عنه، فقال: معاذ الله أن يتهم، إنما كانت كتبه قد ذهبت، فكان يحدث حفظاً" (تذكرة الحفاظ، ٢: ٦٦).

وعن: أم أيمن قالت: قال رسول الله ﷺ: «لا يقطع السارق إلا في حجة، وقومت على عهد رسول الله ﷺ دينار أو عشرة دراهم» رواه الطبراني، وفيه يحيى بن عبد الحميد الحماني وهو ضعيف، (مجمع الزوائد ٦: ٢٧٤). قلت: كلا! فإنه من أحفظ الناس لحديث شريك، وثقه ابن معين وابن نمير، وصرح ابن معين بأن ما يقال فيه من حسد، وقال الخليلي: يحيى بن عبد الحميد حافظ رضيته ابن معين وضعفه غيره، وهو مخرج في الصحيح، وثقه محمد بن إبراهيم البوشنجي. وأبو حاتم وابن أبي خيثمة، وهو من رجال مسلم كما في "التهذيب" (١١: ٢٤٩).

لا يضمن السارق المتاع إذا قطعت يده

أبو حنيفة: عن الهيثم بن حبيب الصيرفي عن عامر الشعبي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال: "لا يضمن السارق ما ذهب من المتاع". أخرجه الحافظ طلحة بن محمد وابن خسرو من طريق أبي عبد الرحمن المقرئ عن الإمام، كما في "جامع المسانيد"، وسند الإمام صحيح. أبو حنيفة: عن حماد عن إبراهيم، قال: يقطع السارق ويضمن الهالك". رواه الإمام محمد ابن الحسن في الآثار، وقال: "ولسنا نأخذ بهذا، بل يقطع السارق ولا يضمن المتاع الهالك، وإذا وجدناه رد على صاحبه، وهو قول عامر الشعبي وأبي حنيفة" (جامع المسانيد ٢: ٢٣٣). وقد تقدم الحديث المرفوع في الباب.

وهذا آخر ما أردنا إيراده في هذا الجزء الحادي عشر من إعلاء السنن، أسبل الله به علينا لطائف المنن، وتقبله منا وجعله شائعاً ذائعاً في الأقطار والمدن، متداولاً بأيدي القبول بالطبع الحسن، ثم يجعله وسيلة لرضاه ورضا رسوله عنا يوم القيامة، وذريعة للنجاة من جميع المحن في الدنيا

والآخرة مع السلامة والكرامة، ويرحم الله عبداً قال آميناً.

وقع الفراغ منه ضحوة الخميس لعاشر ذى القعدة الحرام، وقد مضى ثمانية وأربعون وثلاثمائة وألف عام من هجرة سيد الخلائق أفضل الأنام، عليه صلاة الله وسلامه الأتمان الأكملان على الدوام، وعلى آله وأصحابه الأخيار البررة الكرام، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين. ويبشره إن شاء الله الجزء الثاني عشر. أو له كتاب الجهاد والسير، وأنا العبد المفتقر إلى رحمة ربه الصمد، عبده المذنب ظفر أحمد، وفقه الله للتزود لغد، كتبه متشبثاً بأذيال سيدي مجدد الملة حكيم الأمة كاشف الغمة، متظلاً بأظلال نعمته ورأفته الجمّة، أطال الله بقاءه فينا، ومتعنا وجميع المسلمين بفيوضه وبركاته أبداً أبدينا.

(والحمد لله الذي بعزته وجلاله تتم الصالحات)

تتمة الرسالة المسماة

“بالإنقاذ من الشبهات في إنفاذ المكروه من الطلقات”

وهي جزء من المجلد الحادى عشر من إعلاء السنن

فى باب الطلاق

الحمد لله رب العالمين والعاقبة للمتقين، ولا عدوان إلا على الظالمين

والصلاة والسلام على سيد الخلق محمد وآله وصحبه أجمعين

وبعد! فلما كان وقوع الطلاق فى الحيض، ووقوع الطلقات الثلاث بلفظ واحد جملة واحدة مما قد كثر فيه الشغب، واعتنى بالبحث عنه كثير من أهل العلم أصحاب المعالى والرتب، وكان من أحسن ما صنف فى الباب كتاب “الإشفاق على أحكام الطلاق” للعلامة محمد زاهد الكوثرى المصرى أطال الله بقاءه، ومتع المسلمين ببركات أنفاسه القدسية، أحببت أن أذكر ههنا ما ذكره مما لم أذكره فى الإعلاء، ولا الحبيب فى الإنقاذ، والله ولى التوفيق، وهو المستغاث والمستعاذ. قال: إن المرأة حينما قبلت الزواج من غير أن تشتترط الخيار لنفسها، وهى تعلم أن الزوج له حق طلاقها متى شاء، فقد التزمت بإيقاع الزوج طلاقها متى شاء، فإذاً يكون إلزام الطلاق على المرأة بالتزامها، وليس فى ذلك إلزام تالم تلتزمه، فاندحض ما قاله بعض الموسوسين: إن القاعدة العامة فى العقود أنها تلزم كلا من الطرفين ما التزم به من حقوق فى العقد، وأراد إن يفرع على تلك القاعدة عدم جواز انفراد الرجل بالطلاق لو لا إذن الشارع، فتتقيد صحة طلاقه بالإذن، حتى إنه لو طلق على صورة تخالف الوجه المأذون به يكون طلاقه باطلا، لأنه لا يملكه وحده بطبيعة العقد اهـ. قلنا: لا قيمة لهذا الرأى، فلا يمكن له أن يبنى على هذه القاعدة المستععدة ما أراد أن يبنيه عليها، لأنها على جرف هار والعجب ممن يدعى الأخذ بالكتاب والسنة فقط أن يفتح اقتراحه برأى فج فى مورد النص. قال: وأما قوله: إن الطلاق يزيل عقد النكاح سواء الرجعى وغيره، فإنه رأى باطل مخالف لكتاب الله وسنة رسوله ﷺ. وخارج عما يفقهه أئمة الدين، فالله سبحانه وتعالى يقول فى حق المطلقات رجعيا: “وبعولتهن أحق بردهن”. فقد عد الله رجالهن أزواجا لهن ما دامت العدة قائمة، وجعل لهن حق إعادتهن إلى الحالة الأولى، ومن حاول أن يتمسك بالرد فسيواجهه من الرد ما يفهمه أنه كغريق يتمسك بكل حشيش، وكذلك يقول الله جل شأنه: ﴿الطلاق مرتان، فإمساك بمعروف﴾. فالإمساك هو استدامة القائم لا إعادة الزائل فدللت الآيتان على أن النكاح باق بعد الطلاق الرجعى إلى أن تنقضى العدة، وكذلك يدل على ما ذكرنا

الأحاديث الواردة في طلاق ابن عمر، ولا سيما رواية جابر في مسند أحمد بلفظ: "ليراجعها فإنها امرأته"، على تقدير صحة هذه الرواية كما يدعى الموسوس، لأنه نص في أنها لم تنزل امرأة له بعد إيقاع الطلاق الرجعي عليها، والمراجعة إعادة المرأة إلى حالتها الأولى من المعاشرة الزوجية، بعد جعلها بحيث تبين على تقدير انقضاء العدة قبل العود إلى المباشرة. وهذا معنى شرعى لها منذ عهد النبي ﷺ، ومن حاول أن يشاغب بالمعنى اللغوى لها فقد نطق خلفاء، لأنه إذا كلم الرجل المرأة في شيء يقال: إنه راجعها فيه لغة، والأحاديث التى وردت المراجعة فيها لا يصح أن يراد منها غير العود إلى المعاشرة الزوجية فلا إمكان للمشاغبة في ذلك.

على أن العود إلى معاشرتها بدون عقد جديد يؤدي إلى أن تكون المعاشرة بينهما غير شرعية لو لم يكن العقد قائماً، وقول ابن السمعاني في القواطع: الحق أن القياس يقتضى أن الطلاق إذا وقع زال النكاح كالعتق، لكن الشرع أثبت الرجعة في النكاح دون العتق فافترقا، ولا معناه أنه لو لا الصوارف من الكتاب والسنة وإجماع الأمة لاعتبر زوال النكاح مقتضى القياس، فمن الذى يقول بالقياس مع الاعتراف بقيام النصوص ضده بل مع الإقرار بوجود فارق بين المقيس والمقيس عليه. (وهو كون الطلاق إلى عدد من الواحد إلى الثلاث، بخلاف العتق فلا عدد له أصلاً).

قال رداً على من زعم: إن الآيات والأحاديث لم تدل على طلاق مسنون وطلاق غير مسنون، وإنما دلت على طلاق بأوصاف خاصة، وشروط معينة أذن به الشارع، فمن أوقعه على غير هذه الشرائط والأوصاف كان قد تجاوز ما أذن له فيه، وأتى بعمل لا يملكه، إذ لم يؤذن به من الشارع فكان لغوا إلخ: إنه عجيب ممن تعود تقليب أوراق كتب الحديث أن يزعم هذا، وقد ذكر مالك في الموطأ ما هو طلاق السنة، وكذلك البخارى في صحيحه، وباقي أصحاب الصحاح والسنن. وفقهاء هذه الأمة من كل طائفة، حتى ابن حزم في "المحلى" وأدلة ذلك كثيرة جداً. منها: ما رواه شعيب بن رزيق وعطاء الخراساني عن الحسن، قال "حدثنا عبد الله بن عمر أنه طلق امرأته وهي حائض، ثم أراد أن يتبعها بطلقتين أخريين عند القرائن، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ. فقال: يا ابن عمر! ما هكذا أمرك الله، قد أخطأت السنة، السنة أن تستقبل الطهر، فتطلق لكل قرء، فأمرنى فراجعتها، فقال: إذا هي طهرت فطلق عند ذلك أو أمسك، فقلت: يا رسول الله! رأيت لو طلقتها ثلاثاً أكان يحل لى أن أراجعها؟ قال: لا، كانت تبين منك، وكانت معصية". رواه الطبراني، قال: حدثنا على بن سعيد الرازى حدثنا يحيى بن عثمان بن سعيد بن كثير الحمصى حدثنا أبى ثنا شعيب بن رزيق قال: حدثنا الحسن، الحديث. وأخرجه الدار قطنى بطريق معلى بن منصور

وحاول عبد الحق إعلاؤه بمعلّى، وليس بذاك، فقد روى عنه الجماعة، ووثقه ابن معين ويعقوب بن شيبه، وأخرجه البيهقي بطريق شعيب عن عطاء الخراساني، ولم يعله إلا بالخراساني، وهو من رجال مسلم والأربعة، وما يرمى به من الوهم في بعض حديثه يزول بوجود متابع له، وقد تابعه شعيب عند الطبراني، وشعيب يرويه مرة عن عطاء الخراساني عن الحسن، وأخرى عن الحسن مباشرة. وهو ممن لقيهما جميعا، وروى عنهما سماعا، وأما محاولة الشوكاني لتضعيف شعيب بن رزيق فبتقليد منه لا بن حزم، وهو هجم جاهل بالرجال كما يظهر من "القدح الملعى في الكلام على بعض أحاديث المحلى"، للحافظ قطب الدين الحلبي، وشعيب قد وثقه الدارقطني وابن حبان، وأما رزيق وهو الدمشقي، كما وقع في بعض الروايات (صريحا)، فمن رجال مسلم، وأما علي بن سعيد الرازي فقد عظمه جماعة، منهم الذهبي، وقد صرح الحسن بسماعه من ابن عمر، وقيل لأبي زرعة: الحسن لقي ابن عمر؟ قال: نعم.

وبالجملة: أن هذا الحديث لن ينزل عن مرتبة الاحتجاج به، والأدلة في هذا الباب كثرة جدا في الأصول الستة^(١) فضلا عن باقي كتب الحديث، فعلم من ذلك أن من خالف السنة يقع طلاقه مع مخالفته للأمر، لأن النهي الطارئ لا ينافي المشروعية الأصلية، كما تقرر في الأصول، كالصلاة في الأرض المغصوبة، والبيع عند النداء لصلاة الجمعة، ولا يمنع الإثم الطارئ ترتب أثره عليه، كالظهار، فإنه منكر من القول وزور، ولم يمنع ذلك من ترتب أثره عليه، ولسنا في حاجة إلى قياس مع وجود النص في الكتاب والسنة على ما قلنا، وإنما ذكرنا الظهار تنظيرا لا قياسا.

قال: ومن زعم أن الطلاق في الحيض غير صحيح لا أثر له، فهذا متابعة منه للروافض ومن سار سيرهم، وتلاعب بما صح من الأخبار في الصحيحين وغيرهما بشهادة الحفاظ الأثبات، ودعوى الاضطراب في الأحاديث التي خرجها أصحاب الصحاح تدل على وقاحة بالغة، واضطراب في عقل مدعيه، وقد بوب البخاري في "صحيحه" على وقوع طلاق الحائض، حيث قال: "باب إذا طلقت الحائض يعتد بذلك الطلاق" بدون أى إشارة إلى خلاف في ذلك، وساق حديث ابن عمر في طلاق امرأته وهى حائض، ولفظه: "مره فليراجعها". (والمراجعة تقتضى سبق الطلاق) ونص مسلم أيضا على احتساب تلك التطليقة حيث قال: "وحسبت لها التطليقة التي طلقها". وكذلك حديث الحسن عن ابن عمر وقد سبق ذكره مع إسناده، وفن استعرض الأحاديث التي ورد فيها لفظ المراجعة في الصحيحين وغيرهما لا يشك أن هذا اللفظ من الأوضاع الشرعية في عهد النبي ﷺ كالطلاق وغيره، ولم يحدث فيه اصطلاح مستحدث بعد عهد النبوة أصلا، وكل ما وقع في أحاديث الطلاق من الارتجاع والرجعة والمراجعة فهى بالمعنى

الشرعى، أعنى العود إلى المعاشرة الزوجية بعد إيقاع الطلاق الرجعى، وكل ما وقع فى نصوص الفقهاء من هذا القبيل على طبق ما ورد فى الأحاديث لفظا ومعنى، وقد سبق عدم صحة إرادة المعنى اللغوى الذى يتحقق إذا حادثها وكلمها فى شىء فى أحاديث الباب، وابن القيم لم يجنح إلى منع كون المعنى الشرعى مرادا من المراجعة خجلا من الأحاديث الماثلة أمامه، وهى لا تحتل غير المعنى الشرعى أصلا.

وحيث إن الشوكانى أوسع خطوا فى الزيف، وأقل إدراكا لمواطن الافتضاح، لم ير بأسا فى سلوك طريق منع كون المعنى الشرعى مرادا من اللفظ المذكور، وبعض الموسوسين من أبناء الزمان حول هذا المنع إلى صورة دعوى، فادعى: "أن المراد بالمراجعة هنا المعنى اللغوى للكلمة، وأما استعمالها فى مراجعة المطلقة الرجعية فإنما هو اصطلاح مستحدث بعد عصر النبوة" ولم ينتبه إلى أنه يطالب بالدليل عليها، ويسأل عن تحديد زمن بعد زمن النبوة لحدوث الاصطلاح المستحدث الذى يدعى حدوثه مجترئا على دعاوى من غير بينة، من غير نظر إلى صحة الأخبار فى احتساب الطلقة فى حالة الحيض، وهى تقضى قضاء لا مرد له بأن المراد من المراجعة المعنى الشرعى حتما. فالأمر بالمراجعة فى تلك الأحاديث يفيد بمفرده وقوع الطلاق فى حالة الحيض بلا شك (هذا هو الذى فهمه المتقدمون من الأئمة المجتهدين، والمحققون من المحدثين، كالبخارى وغيره، وكفى بهم قدوة فى معرفة معانى الحديث) فكيف وقد صحت الأخبار فى احتساب الطلقة فى تلك الحالة كما سبق؟

ومن أحاط علما بالأحاديث الواردة فى طلاق ابن عمر، بل بالنبذة اليسيرة التى ذكرها (الحافظ) ابن حجر فى "الفتح"، ولا سيما حديث شعبة عند الدارقطنى، وحديث سعيد بن عبد الرحمن الجمحى عنده أيضا. يجزم أن المراجعة فى تلك الأحاديث بالمعنى الشرعى فقط، وهو العود إلى المعاشرة الزوجية بعد الطلاق الرجعى، والحقيقة الشرعية هى المتعينة إلا عند وجود صارف عنها ولا صارف ثم جاء الشوكانى وسلك طريق عدم تسليم إرادة المعنى الشرعى فى تلك الأحاديث معتبرا بأن المعنى اللغوى أعم، وفاته أن الحقيقة الشرعية هى المتعينة فى الكتاب والسنة باتفاق بين أهل العلم، فلا مجال لمنع إرادتها بعد الاعتراف بشبوتها، ثم أوغل فى التخريف والتحريف، حيث أنكر فى نيل الأوطار أن يكون للمراجعة معنى شرعى، ظنا منه أن إغفال الأحاديث التى هى نصوص فى المعنى الشرعى يكفى فى إضلال ضعفة أهل العلم، ولا يوجد من يكشف الستار عن وجوه خيائته فى النقل، فسله لماذا لم ينقل قول ابن حجر فيه؟ وعند الدارقطنى فى رواية شعبة عن أنس بن سيرين عن ابن عمر فى القصة: "فقال عمر: يا رسول الله! فتحتسب

بتلك التطليقة؟ قال: نعم! ورجاله إلى شعبة ثقات، وعنده من طريق سعيد بن عبد الرحمن الجمحي (وثقه ابن معين وغيره) عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر: أن رجلا قال: إني طلقت امرأتي البتة وهي حائض، فقال: عصيت ربك، وفارقت امرأتك. قال: "فإن رسول الله ﷺ أمر ابن عمر أن يراجع امرأته، قال: إنه أمر ابن عمر أن يراجع بطلاق بقي له، وأنت لم تبق ما ترجع به امرأتك" وفي هذا السياق رد على من حمل الرجعة في قصة ابن عمر على المعنى اللغوي انتهى هذا على تقدير تسليم أن هناك معنى لغويا تصح إرادته في أحاديث ابن عمر لكن من راجع معاجم اللغة يتبين له أن المعنى اللغوي الأعم لا تصح إرادته في تلك الأحاديث أصلا، فتبين أن قوله: "مره فليراجعها" في أحاديث ابن عمر نص في المعنى الشرعي بدون حاجة إلى ما أخرجه الدارقطني.

وأما قول ابن حزم في "المحلى": "إن ابن عمر بلا شك إذ طلقها حائضا فقد اجتنبها، وإنما أمره عليه الصلاة والسلام برفض فراقه لها، وأن يراجعها كما كانت قبل بلا شك" اهـ. فإن كان يريد بقوله: "كما كانت من قبل"، أي كما كانت قبل الطلاق، فهو اعتراف منه بأنه دليل على الطلقة وإن كان يريد كما كانت قبل الاجتناب فهو ليس بمعنى لغوي ولا شرعي للكلمة، بل يمكن أن يكون معنى مجازيا منتزعا من المعنى الشرعي، ولكن أين القرينة الصارفة عن الحقيقة الشرعية؟ ولفظ أبي الزبير عند أبي داود "فردها على ولم يرها شيئا" مجمل لا يدل على أن الطلقة لم تقع، بل الرد عليه يفيد أن الطلقة ليست من إفادة البيونة في شيء، والرد والإمساك يستعملان في الرجعة التي تعقب الطلاق الرجعي، ولو فرضنا أن فيه بعض دلالة على عدم الاحتساب، فقد قال أبو داود: "الأحاديث كلها على خلاف هذا"، يعني أنها حسبت عليه بتطليقة، وقد رواه البخاري مصرحا بذلك، ولمسلم نحوه كما تقدم (وقد ذكر غير واحد أنه حكى عدم وقوع الطلاق البدعي الإمام أحمد فأنكره، وقال: هو مذهب الرافضة)، وأبو الزبير مشهور بالتدليس، فمن يرد رواية المدلس مطلقا يرد روايته، ويقبلها بشروط من يقبل رواية المدلس بشروط، ولم تتحقق تلك الشروط هنا فترد روايته هذه اتفاقا. قال ابن عبد البر: "لم يقله أحد غير أبي الزبير، وقد رواه جماعة جلة فلم يقل ذلك واحد منهم". وقال بعض أهل الحديث: "لم يرو أبو الزبير حديثا أنكر من هذا". حتى أن أبا الزبير لو لم يكن مدلسا وخالفه هؤلاء رواة حديث ابن عمر في الصحيحين وغيرهما لكان خبره هذا منكرا، فكيف وهو مدلس مشهور؟

وأما ما أخرجه ابن حزم بطريق محمد بن عبد السلام الخشني عن محمد بن بشار عن عبد الوهاب الثقفي عن عبيد الله بن نافع عن ابن عمر، في الرجل يطلق امرأته وهي حائض، قال ابن

عمر: "لا يعتد بذلك". فقد قال ابن حجر في "تخريج الرافعي": "إنه بمعنى أنه خالف السنة، لا بمعنى أن الطلقة لا تحسب"، على أن بندارا وإن كان من رجال الصحيح لكنه ممن ينتفى من أحاديثهم لا ممن تقبل رواياتهم كلها، لأنه متهم بسرقة الحديث والكذب وغيره ذلك، وقد تكلم فيه كثير من أهل النقد، وترجحت عدالته عند بعض أصحاب الصحاح، فروى من حديثه ما سلم من النكارة، والبخارى لم يخرج حديثه هذا مع إكثاره عنه، وليس الحشنى كالبخارى في الانتفاء وإن كان ثقة، ودعوى أن حديث أحمد بطريق ابن لهيعة عن أبي الزبير عن جابر يؤيد صحة حديث أبي الزبير مما تضحك منه الثكلى (لأنه ليس من متابعة أبي الزبير في شيء، وغايته أن ابن لهيعة روى ذلك عن أبي الزبير أيضا، وابن لهيعة يدلّس عن الضعفاء، واختلط بعد احتراق كتبه اختلاطا شديدا، فلا يكتب حديثه إلا من رواية العبادلة الأربعة، ابن المبارك وابن وهب وابن يزيد والقعنبي عنه، وليس هذا من رواية أحدهم بل من رواية حسن، على أن جماعة من أهل النقد توقفوا في رواية أبي الزبير عن جابر إلا ما كان بطريق الليث، حتى فيما لم يخالف فيه، كما ذكره الحافظ أبو سعيد العلائي في جامع التحصيل، وهذا ليست بطريق الليث) وعلى فرض صحتها ليست مما يمكن أن يتصور تأييدها لعدم وقوع الطلاق في حالة الحيض، لأن لفظها: "ليراجعها فإنها امرأته" وهذا اللفظ من الأدلة على وقوع الطلاق في تلك الحالة ودوام الزوجية بينهما ما دامت العدة قائمة، كما يقول بذلك جماهير الفقهاء، فإن المراجعة إنما تكون بعد الطلاق الرجعي، وقوله: "فإنها امرأته" نص في دوام الزوجية بينهما، بل هذه الرواية تفسر إجمال الرواية الأخرى بأن معنى "فليس بشيء" أن الطلاق في حالة الحيض ليس بشيء يفيد البينونة ما دامت العدة قائمة، فتتفق رواية أبي الزبير مع رواية آخرين.

وما رواه ابن حزم بطريق همام بن يحيى عن قتادة عن خلاص بن عمرو، قال في الرجل يطلق امرأته وهي حائض: "لا يعتد بها" فيه أن هماما قد حفظه شيء، وأن فيه عننة قتادة وهو مدلس، على أن قوله: "لا يعتد بها"، مجمل يدور أمره بين أن تكون لا يعتد بها باعتبار أنه أتى بالسنة، وبين أن تكون لا يعتد بها في حد ذاتها، والإجماع يؤيد الاحتمال الأول، وليس خلاص ممن عرف بالشذوذ في المسائل، ورأى ابن عبد البر في أمثال هذا إرجاع الضمير إلى تلك الحيضة، فإنها لا يعتد بها في عدة المرأة.

وجنوح بعض الموسوسين إلى تأييد رواية أبي الزبير المنكرة بما في جامع ابن وهب عن عمر عن النبي ﷺ أنه قال في حق ابن عمر: "مره فليراجعها، ثم ليمسكها حتى تطهر، ثم تحيض ثم

تطهر، ثم إن شاء أمسك بعد ذلك، وإن شاء طلق قبل أن يمس تلك العدة التي أمر الله تعالى أن تطلق لها النساء وهي واحدة“ من قبيل الاستجارة من الرضاء بالنار، وقد سعى ابن حزم وابن القيم جهدهما في التخلص من لفظ: ”وهي واحدة“، بذكر احتمال كونه مدرجا بغير دليل، لكونه نصا في موضع النزاع يزداد به الجمهور حجة إلى حججهم.

واكتشف هذا الموسوس طريقا في التخلص منه، وهو إرجاع الضمير إلى الطلقة المستفادة من قوله: ”وإن شاء طلق“ فلنفرض إرجاعه إليها كما يشتهي مع خلوه من الفائدة ومع ما فيه من صرف الكلام عن المحدث عنه، لكن أين يوجد في هذا أدنى تأييد لرواية أبي الزبير؟ وقصارى ما يفيد أن ابن عمر طلق امرأته في الحيض، فأمره النبي ﷺ بأن يراجعها على أن يكون مخيرا فيما بعد بين أن يمسكها ويطلقها، وهذه الطلقة غير المعلوم إيقاعها واحدة فمن الذى يقول عن هذه الطلقة غير المعلوم وقوعها في الخارج أنها اثنتان أو ثلاث؟ وهي واحدة، حتما إذا وقعت في الخارج وتحققت، وهل ينافي فرض كونها واحدة أن يقع قبلها طلاق عن المرأة حقيقة كما يدل عليه لفظ المراجعة في الحديث؟ على أن القول ببطلان الطلاق في الحيض يجعل الطلاق بيد المرأة، حيث لا يعلم الحيض والطمهر إلا من جهتها، فإذا طلق الرجل وقال المرأة: ”إن الطلاق كان في الحيض، يعيد الرجل الطلاق، ويكرره في أوقات إلى أن تعترف بأن الطلاق كان في الطمهر، أو يسأم الرجل ويعاشرها معاشرة غير شرعية، وهو يعلم أنه طلقها ثلاثا في ثلاث أطهار، وفي ذلك من المفاسد ما لا يخفى على متفقه.

قال: قد ادعى بعض المتهوسين: أن لفظ: ”طالق ثلاثا“ في الإنشاء والإيقاع محال عقلا، باطل لغة، فصار لغوا من الكلام لم يعرفها الصحابة، ولم يمضها أحد منهم على الناس، وإنما الذى أمضوه هو ما كان بال تكرار، وكلمة ”أنت طالق ثلاثا“ محال، وإنما هي تلاعب بالألفاظ، بل هي تلاعب بالعقول والأفهام، ولا يعقل أن تكون موضع خلاف بين الأئمة التابعين فمن بعدهم إلخ. فيا للفقهاء ويا للإسلام! يتكلم في الدين مثله بهذا التهور في مثل هذا البلد الطيب، ولا تعرك أذنه، يتخيل خلافا بين الصحابة والتابعين في الطلاق الثلاث، ولا خلاف بينهم أصلا إلا في خياله، ولا الطلاق بأنت طالق ثلاثا بمجهول عندهم، بل يعرفه الصحابة والتابعون، وتعرفه العرب، ولم يجهله إلا هذا الموسوس.

ومن الأدلة الظاهرة على ما قلنا ما أخرجه البيهقي في سننه والطبراني وغيرهما عن إبراهيم ابن عبد الأعلى عن سويد بن غفلة، قال: ”كانت عائشة بنت الفضل عند الحسن ابن علي رضى الله

عنهما، فلما بويع بالخلافة هنأته، فقال الحسن: أتظهرين الشماتة بقتل أمير المؤمنين؟ أنت طالق ثلاثاً، ومتعها بعشرة آلاف، ثم قال: لو لا أني سمعت رسول الله ﷺ جدى، أو سمعت أبي يحدث عن جدى ﷺ، أنه قال: إذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً عند الأقراء، أو طلق ثلاثاً مبهمه، لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، لراجعتها" اهـ. وإسناده صحيح، قاله ابن رجب الحنبلى الحافظ (قلت: قد ذكرت الحديث في الإيلاء من طريق الدارقطنى وحسنت سنده). ومما كتب عمر رضى الله عنه إلى أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه "من قال: أنت طالق ثلاثاً، فهي ثلاث". كما أخرجه أبو نعيم.

وروى محمد بن الحسن فى "الآثار" بسنده عن إبراهيم النخعى، فى الذى يطلق واحدة وهو ينوى ثلاثاً، أو يطلق ثلاثاً وهو ينوى واحدة، قال: "إن تكلم بواحدة فهي واحدة، وليست نيته بشيء، وإن تكلم بثلاث كانت ثلاثاً، وليست نيته بشيء"، قال محمد: "بهذا كله نأخذ، وهو قول أبى حنيفة".

وقال عمر بن عبد العزيز كما فى الموطأ: "لو كان الطلاق ألفاً ما أبقت البتة منها شيئاً، من قال البتة فقد رمى الغاية القصوى" اهـ. هذا رأيه فى لفظ البتة فضلاً عن لفظ الثلاث. وقال الشافعى فى "الأم" (٢٤٧:٥): "ولو رأى امرأة من نساء مطلعة فقال: أنت طالق ثلاثاً، وقال لواحدة منهن: هي هذه، وقع عليها الطلاق" اهـ.

وقال الشاعر العربى حينما استعصت عليه قافية الناء فى مباراته مع صاحبيه:

وأم عمرو طالق ثلاثاً

وكذلك قال الشاعر العربى الآخر:

وأنت طلاق والطلاق عزيمة ثلاث ومن يخرق أعق وأظلم

فبينى بها إن كنت غير رفيقة وما لامرئ بعد الثلاث تندم

حتى سأل الكسائى محمد بن الحسن عن ذلك، فأجابه بما استحسنته كما فى "مبسوط شمس الأئمة السرخسى" وغيره، بل أطال النحاة الكلام فيه، ولا يقدر أحد أن ينقل شيئاً ينافى إرسال الثلاث بلفظ واحد عن أحد من أئمة النحو والعربية، فمن أين لأحد أن يتحكم، ويقول: إن الطلاق الثلاث بلفظ واحد لم يعرفه الصحابة ولا التابعون ولا الفقهاء، ولا عرفته العرب ولم يكن إيقاع الثلاث عندهم إلا بتكرير لفظ الطلاق؟ وكل ذلك افتراء على الصحابة والتابعين، وفقهاء الدين، والعرب والعربية، فهذا هو قد عرفه الحسن السبط وهو صحابى عربى، وعرفه أبوه

وجده عليهم السلام، وعرفه عمر وأبو موسى رضى الله عنهما، وعرفه إبراهيم النخعي الذى يقول عنه الشعبى: "ما ترك إبراهيم بعده أعلم منه، لا الحسن ولا ابن سيرين، ولا من أهل البصرة، ولا من أهل الكوفة، ولا من أهل الحجاز والشام" وعرفه عمر بن عبد العزيز، وهو هو، وعرفه أبو حنيفة، وهو الإمام الوحيد الذى نشأ فى مهد العلوم العربية، وعرفه محمد بن الحسن الذى اتفقت كلمات الموافقين والمخالفين على أنه حجة فى العربية، وعرفه الشافعى وهو الإمام القرشى الوحيد بين الأئمة، وعرفه قبلهما مالك، عالم دار الهجرة، وعرفه هذا الشاعر العربى، وذلك الشاعر العربى، فيا ترى! هل يندى بعد هذا البيان جبينه ويتحول يقينه؟ وإلغاء العدد فى الإنشاء لعله روى رأها فى المنام، وحاول أن يبنى عليها الأحكام، ودعوى إلغاء العدد فى الإنشاء من الدعوى التى أولادها أدعياء، إذ تبين بما سبق بيانه أنه لا فرق بين الخبر والإنشاء ولا بين الطلبى وغيره، فى صحة مجيئ المفعول المطلق العددي بعدها عند مساس الحاجة إلى ذكرها لا لغة ولا نحواً، ومحاولة القياس فى مورد النص سخيّف.

وحديث محمود بن لبيد فى غضب الرسول ﷺ على رجل جمع بين الثلاث على تقدير صحته لا يدل على عدم الوقوع بوجه من الوجوه المعتبرة عند أهل الاستنباط، بل على الإثم خلافاً للشافعى وابن حزم، والأكثر على أن وقوع الثلاث مجموعة مقرون بالإثم، وسيأتى الكلام على حديث ابن إسحاق فى تطبيق وكانة ثلاثاً، رواه أحمد.

ومن الدليل على وقوع الثلاث بلفظ واحد حديث الملاعنة المخرج فى صحيح البخارى حيث قال عويمر العجلانى فى مجلس الملاعنة: "كذبت عليها إن أمسكتها يا رسول الله! فطلقها ثلاثاً قبل أن يأمره رسول الله ﷺ". ولم يرد فى رواية من الروايات أنه عليه السلام أنكر عليه ذلك، فدل على وقوع الثلاث مجموعة، لأن رسول الله ﷺ لم يكن ليدع الناس يفهمون وقوع الثلاث بلفظ واحد، لو لم يكن ذلك صحيحاً شرعاً، وقد فهم منه ذلك الأمة جمعاء، حتى ابن حزم، حيث قال: "إنما طلقها وهو يقدر أنها امرأته، ولو لا وقوع الثلاث مجموعة لأنكر ذلك عليه". وفهم البخارى أيضاً من الحديث ما فهمه الأمة جمعاء من الوقوع، حيث ساقه فى باب من أجاز طلاق الثلاث. والحاصل أن وقوع الثلاث مجموعة موضع اتفاق بين جميع من يعتد بقولهم، كما قاله ابن التين، ولم ينقل الخلاف إلا عن غنائط، أو عمن لا يعتد بخلافه، كما سيأتى تحقيقه وابن حجر سها ههنا (حيث أبدى الخلاف) تعويلاً على مثل ابن مغيث، وليس للمحدث أن يعول على مثله بدون أن يروى الخلاف بأسانيد صحيحة عمن يقول عليهم.

هل وقوع الطلاق البدعي مسألة خلافية بين الصحابة والتابعين؟

قال: الأحاديث كثيرة جدا فيمن طلق ألفا، أو مائة، أو تسعا وتسعين، أو عدد النجوم، أو ثمانية ونحوها، عن الرسول ﷺ وعن أصحابه الفقهاء والتابعين، ومن بعدهم في "الموطأ"، ومصنف ابن أبي شيبة، وسنن البيهقي وغيرها، كل ذلك يدل على وقوع الثلاث بلفظ واحد، لأن من البعيد جدا أن يوجد بين الصحابة من لا يعرف انحصار عدد الطلاق في ثلاث، حتى يوقع الطلاق مرة بعد أخرى إلى أن يبلغ العدد ألفا أو مائة أو تسعا وتسعين، ولا يرشداهم فقهاء الصحابة لعدد الطلاق في الشرع.

ومحال أن يتصور على الصحابة مثل هذا الإهمال، فإذا هي ألفاظ المطلقين عند تطليقهم لنساءهم، فأحدهم قال: هي طالق ألفا، والآخر قال: هي طالق مائة، وثالث قال: هي طالق تسعا وتسعين، قصدا منهم إلى إيقاع ما تحصل به البيئونة الكبرى، وهو ظاهر لا يحتمل التشغيب بوجه من الوجوه.

وفي رواية يحيى الليثي عن مالك، أنه بلغه: "أن رجلا قال لعبد الله بن عباس: إني طلقت امرأتي مائة تطليقه، فماذا ترى علي؟ فقال ابن عباس: طلقت منك بثلاث، وسبع وتسعون اتخذت بها آيات الله هزوا" وأسند ابن عبد البر في التمهيد، وأخرج ابن حزم في المحن بطريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن سلمة بن كهيل: "نا زيد بن وهب أنه رفع إلى عمر بن الخطاب رجل طلق امرأته ألفا، فقال له عمر: أطلقت؟ فقال: إنما كنت ألعب فعلاه بالدرّة، وقال: إنما يكفيك من ذلك ثلاث". ومثله في سنن البيهقي بطريق شعبة.

وأخرج ابن حزم أيضا بطريق وكيع عن جعفر بن يرقان عن معاوية بن أبي يحيى، أنه قال: "جاء رجل إلى عثمان بن عفان، فقال: طلقت امرأتي ألفا، فقال: بانث منك بثلاث". ومن: طريق عبد الرزاق عن الثوري عن عمرو بن مرة عن سعيد بن جبير: "أن ابن عباس قال لرجل طلق ألفا: ثلاث تحرمها عليك، وبقيتها وزر عليك، اتخذت آيات الله هزوا". ومثله في "سنن البيهقي".

وأخرج ابن حزم أيضا: من طريق وكيع عن الأعمش عن حبيب بن أبي ثابت، عن علي كرم الله وجهه: "أنه قال لمن طلق ألفا: ثلاث تحرمها عليك". الحديث ومثله في "سنن البيهقي". وأخرج الطبراني عن عبادة عن النبي ﷺ، في رجل طلق ألفا: "أما ثلاث فله، وتسعمائة وسبع وتسعون فعدوان وظلم، إن شاء الله عذبه، وإن شاء عفر له". ومثله في مصنف عبد الرزاق

عن جد عبادة، إلا أن في رواية عبد الرزاق عللا (قلت: وفي إسناد الطبراني عبيد الله بن الوليد الوصافي العجلي وهو ضعيف كما في "التقريب" و"التهذيب"، ومع ذلك روى عنه الجلة، سفيان الثوري والمحاربي وعيسى بن يونس ووكيع ويعلى بن عبيد وغيرهم).

وأخرج البيهقي بطريق شعبة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد عن ابن عباس: "أنه قال لمن طلق امرأته مائة تطليقة: عصيت ربك، وبانت منك امرأتك، لم تتق الله فيجعل لك مخرجاً ثم قرأ: يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن".

وأخرج أيضاً بطريق شعبة عن الأعمش عن مسروق عن عبد الله، يعني ابن مسعود: أنه قال لمن طلق امرأته مائة: بانت بثلاث، وسائرهن عدوان. وأخرج بن حزم بطريق عبد الرزاق عن معمر عن الأعمش عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود: "أنه قال لرجل طلق امرأته تسعا وتسعين: ثلاث تبينها، وسائرهن عدوان". وأخرج ابن حزم أيضاً بطريق وكيع عن إسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي أنه قال: قال رجل لشريح القاضي: طلقت امرأتى مائة فقال شريح: بانت منك ثلاث وسبع وتسعون إسراف ومعصية.

وصح: عن زيد بن ثابت وابن عمر رضي الله عنهم أن لفظ "حرام والبتة" ثلاث تطليقات، كما في محلى ابن حزم، ومتقى الباجي وغيرهما. وذلك جمع للثلاث بلفظ واحد.

وأخرج البيهقي عن مسلمة بن جعفر: "أنه قال لجعفر بن محمد الصادق: إن قوما يزعمون أن من طلق ثلاثاً بجهالة رد إلى السنة، ويجعلونها واحدة، يروونها عنكم، قال: معاذ الله ما هذا من قولنا، من طلق ثلاثاً فهو كما قال" (قلت: وقد تقدم حديث الحسن بن علي في ذلك مرفوعاً فتذكر وهو صريح صحيح).

وفي المجموع الفقهي: عن زيد بن علي عن أبيه عن جده عن علي عليه السلام: "أن رجلاً من قريش طلق امرأته مائة تطليقة، فأخبر بذلك النبي ﷺ، فقال: بانت منه ثلاث، وسبع وتسعون معصية في عنقه".

وأخرج مالك والشافعي والبيهقي عن عبد الله بن الزبير: "أن أبا هريرة قال: الواحدة تبينها، والثلاث تحرمها حتى تنكح زوجاً غيره". وقال ابن عباس مثل ذلك في رجل من أهل البادية طلق امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها، ومثل ذلك عن عبد الله بن عمرو.

وأُسند عبد الرزاق عن ابن مسعود فيمن طلق تسعا وتسعين: ثلاث تبينها وسائرهن عدوان. وقال محمد بن الحسن في "الآثار": أخبرنا أبو حنيفة عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي

حسين عن عمرو بن دينار عن عطاء عن ابن عباس، قال: أتاه رجل، فقال إنني طلقت امرأتى ثلاثاً، قال: يذهب أحدكم يتطبخ بالنتن ثم يأتيها، إذ ذهب فقد عصيت ربك، وقد حرمت عليك امرأتك، لا تحل لك حتى تنكح زوجاً غيرك". قال محمد: "وبه نأخذ، وهو قول أبي حنيفة وقول العامة لا اختلاف فيه".

وقال الحسين بن علي الكرابيسي في "أدب القضاء": أخبرنا علي بن عبد الله (وهو ابن المديني) عن عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن طاوس، أنه قال: "من حدثك عن طاوس أنه كان يرى طلاق الثلاث واحدة فكذبه".

وروى ابن جريج قال: "قلت لعطاء: أسمعت ابن عباس يقول: طلاق البكر الثلاث واحدة؟ قال: لا بلغني ذلك عنه، وعطاء أعلم الناس بابن عباس".

وقال أبو بكر الرازي الجصاص في "أحكام القرآن" بعد أن سرد ما يدل على وقوع الثلاث من الآيات والأحاديث وأقوال السلف: "فالكتاب والسنة وإجماع السلف توجب إيقاع الثلاث معا وإن كان معصية" اهـ. وقال أبو الوليد الباجي في "المنتقى": "فمن أوقع الثلاث بلفظة واحدة لزمه ما أوقعه من الثلاث، وبه قال جماعة الفقهاء، والدليل على ما نقوله إجماع الصحابة، لأن هذا مروى عن ابن عمر، وعمران بن حصين، وعبد الله بن مسعود، وابن عباس، وأبي هريرة، وعائشة رضي الله عنهم، ولا مخالف لهم" اهـ. وقال أبو بكر بن العربي عند الكلام في حديث ابن عباس في إمضاء الثلاث: "هذا حديث مختلف في صحته فكيف يقدم على الإجماع، ويعارضه حديث محمود بن لبيد، فإن فيه التصريح بأن الرجل طلق ثلاثاً مجموعة، ولم يرد النبي ﷺ بل أمضاه" اهـ. وأبو بكر بن العربي حافظ واسع الرواية جداً، وغضبه عليه السلام أيضاً يدل على وقوعها، وابن عبد البر توسع في التمهيد والاستدكار في سرد الأدلة على المسألة، وإثبات الإجماع فيها.

وقال ابن الهمام في "فتح القدير": "لا تبطل عدة المجتهدين الفقهاء من الصحابة أكثر من عشرين، كالخلفاء والعبادة، وزيد بن ثابت، ومعاذ بن جبل، (وعائشة) وأنس، وأبي هريرة رضي الله عنهم، وقليل سواهم، والباقيون يرجعون إليهم ويستفتون منهم، وقد أثبتنا النقل عن أكثرهم صريحاً بإيقاع الثلاث، ولم يظهر لهم مخالف، فماذا بعد الحق إلا الضلال، وعن هذا لو حكم حاكم بأن الثلاث بفم واحد واحدة، لم ينفذ حكمه، لأنه لا يسوغ الاجتهاد فيه، فهو خلاف لا اختلاف، والرواية عن أنس بأنها ثلاث أسندها الطحاوي وغيره" اهـ.

ومن أحاطه خبراً بأدلة الجمهور من الكتاب والسنة وأقوال السلف وبأحوال الصحابة رضي

لله عنهم يدرك مبلغ قوة كلام ابن الهمام فى المسألة، وفى عدة المجتهدين من الصحابة، وإن سعى بن حزم فى تكثير عددهم جدا، بأن حشر فى عددهم كل من روى عنه مسألة أو مسألتان فى لفقه (حتى أنه عد معهم الغامدية وما عزا أيضا، وما أدرى بأى طريق عددهما معهم، ولعله تخيل أن إقدامهما على الإقرار بالزنا من غير استيذان من النبى ﷺ فى ذلك هو اجتهاد منهما لجواز الإقرار، وقد أقرأ عليه، فإن كان تخيل هذا فما أبعد من خيال، كذا فى "أعلام الموقعين" لابن القيم (٦: ١)، وأنى لمن لم يرو عنه إلا مسألة أو مسألتان فى الفقه أو حديث أو حديثان فى السنة أن يعد فى المجتهدين؟ كائنا من كان، وإن كانت منزلة الصحابة فى الصحبة عظيمة القدر جدا، وهو ظاهر، ولم يفعل ابن حزم ذلك إجلالا للصحابة فى العلم، بل ليتمكن من معاكسة الجمهور فى مسائل الإجماع باشتراط النقل عن كل منهم، ومن تخيل اشتراط النقل عن مائة ألف صحابى مات عنهم النبى ﷺ فى صحة الإجماع على شىء فقد غرق فى بحر الخيال، وكان الحافظ ابن رجب^(١) الحنبلى من أتبع الحنابلة لابن القيم وشيخه، ثم تيقن ضلالهما فى كثير من المسائل ورد على قولهما فى هذه المسألة، فى كتاب سماه "بيان مشكل الأحاديث الواردة فى أن الطلاق الثلاث واحدة". وفى ذلك عبرة بالغة لمن انخدع بتشغييهما من غير أن يعرف مداخل الأحاديث ومخارجها.

ومن جملة ما يقال ابن رجب فى كتابه المذكور: "اعلم أنه لم يثبت عن أحد من الصحابة ولا من التابعين ولا من أئمة السلف المعتد بقولهم فى الفتاوى فى الحلال والحرام شىء صريح فى أن الطلاق الثلاث بعد الدخول يحسب واحدة إذا سبق بلفظ واحد وعن الأعمش^(٢) أنه كان بالكوفة شيخ يقول: سمعت على بن أبى طالب يقول: إذا طلق الرجل امرأته ثلاثا فى مجلس واحد ترد إلى ذلك، يأتون ويستمعون منه، فأتيته، وقلت له: هل سمعت على بن أبى طالب يقول؟ قال: سمعته يقول: إذا طلق الرجل امرأته ثلاثا فى مجلس واحد فإنها ترد إلى واحدة، فقلت: أين سمعت هذا من على؟ فقال أخرج إليك كتابى، فأخرج كتابه، فإذا فيه: بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ما سمعت على بن أبى طالب يقول: إذا طلق الرجل امرأته ثلاثا فى مجلس واحد فقد بانت منه، ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره، قلت: ويحك هذا غير الذى تقول، قال: الصحيح هو هذا، ولكن هؤلاء أرادونى على ذلك" اهـ. ثم ساق ابن رجب حديث الحسن بن على عليهما السلام، السابق ذكره بسنده، وقال: "إسناده صحيح".

وقال الحافظ الجمال بن عبد الهادى الحنبلى فى كتابه "السير الخارث - أى الحثيث - فى علم

الطلاق الثلاث: "الطلاق الثلاث يقع ثلاثاً، هذا الصحيح من المذهب، ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، وهذا القول مجزوم به في أكثر كتب أصحاب الإمام أحمد، كالخرقى والمقنع والمحرم والهداية وغيرها، قال الأثرم: سألت أبا عبد الله (أحمد بن حنبل) عن حديث ابن عباس: كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر واحدة. بأى شئ تدفعه؟ فقال: برواية الناس عن ابن عباس أنها ثلاث، وقدمه في الفروع، وجزم به في المغنى، وأكثرهم لم يحك غيره" اهـ. وقوله: "أكثر كتب أصحاب أحمد" إنما هو بالنظر إلى من بعد أحمد بن تيمية من المتأخرين، وهم اغتروا بابن تيمية، فلا يعد أقوالهم قولاً في المذهب، وذكر إسحاق بن أحمد شيخ الترمذى فى مسائله عن أحمد مثل ما ذكره الأثرم، بل عد أحمد بن حنبل مخالفة ذلك خروجاً عن السنة، حيث قال فى جواب كتبه إلى مسدد بن مسرهد عن السنة: "ومن طلق ثلاثاً فى لفظ واحد فقد جهل، وحرمت عليه زوجته، ولا تحل له أبداً حتى تنكح زوجاً غيره" اهـ. وهذا الجواب أسنده القاضي أبو الحسن بن أبى يعلى الحنبلى فى طبقات الحنابلة، عند ترجمة مسدد بن مسرهد، وسنده مما يعول عليه الحنابلة، وإنما عده من السنة لأن الروافض كانوا يخالفون ذلك تلاعباً منهم بأنكحة المسلمين.

وفى "التذكرة" للإمام الكبير أبى الوفاء ابن عقيل الحنبلى: "وإذا قال: أنت طالق ثلاثاً إلا طلقتين، وقعت الثلاث، لأنه استثناء الأكثر، فلم يصح الاستثناء. وقال أبو البركات مجد الدين عبد السلام بن تيمية الحرانى الحنبلى المؤلف منتقى الأخبار فى كتابه المحرر: ولو طلقها اثنتين أو ثلاثاً بكلمة أو كلمات فى طهر فما فوق من غير مراجعة وقع، وكان للسنة" اهـ. وأحمد بن تيمية يروى عن جده هذا أنه كان يفتى برد الثلاث إلى واحدة، وأنت ترى نص قوله فى المحرر، ونبرئه أن يكون يبيت من القول خلاف ما يصرح به فى كتبه وإنما ذلك شأن المنافقين والزنادقة، ومذهب الشافعية فى المسألة أشهر من نار على علم.

وقد ألف أبو الحسن السبكى والكمال والزملكانى وابن جهيل وابن الفركاح والعزبن جماعة والتقى الحصنى وغيرهم مؤلفات فى الرد على ابن تيمية فى هذه المسألة، وابن حزم الظاهرى على افتتانه بالشذوذ فى المسائل لم يسعه إلا يسلك سبيل الجمهور، بل أفاض فى المحلى فى التدليل على وقوع الثلاث بلفظ واحد بتوسع يجب الإطلاع عليه، ليعلم مبلغ زيغ من يزعم خلاف ذلك، وبهذا استبان قول الأمة جمعاء فى المسألة من الصحابة والتابعين وغيرهم، والأحاديث التى سقناها لا تدع قولاً لقائل فى وقوع الثلاث بلفظ واحد.

وظهر به بطلان قول من قال: "إن الخلاف في وقوع الطلاق البدعي، والطلاق ثلاث مرات جميعا ثابت من عهد الصحابة فمن بعدهم في كل عصر، وكان أئمة أهل البيت رضى الله عنهم يفتون بعدم الوقوع" إلخ. فقد عرفت أن احتساب الطلقة في الحيض منصوص في أحاديث سبق ذكرها. وزيادة أبي الزبير التي يحاول أذيال الخوارج والروافض التمسك بها زيادة منكرة، وقد قال أبو حنود: "أحاديثهم على خلاف ما قال أبو الزبير". وقال ابن عبد البر: "منكر لم يقله غير أبي الزبير، وليس بحجة فيما خالفه فيه مثله، فكيف إذا خالفه من هو أوثق منه؟" وقال الخطابي: قال أهل الحديث: "لم يرو أبو الزبير حديثا أنكر من هذا". وقال أبو بكر الجصاص: "غلط، فأني يمكن لهم التمسك بمثل هذه الزيادة المنكرة باتفاق من يعي ما يقول، على أنها على تقدير ثبوتها بعيدة من الدلالة على ما يزعمون، لأن قوله: "ولم يرها شيئا" يحتمل ما ذكره الخطابي وابن عبد البر أى لم يرها شيئا مستقيما، أو صوابا إلى آخر تلك الاحتمالات المسرودة في موضعها، وقد روينا الإفتاء بوقوع ما أوقع من الطلاق في الحيض والظهر، بدون أى فرق بين الواحدة والاثنين والثلاث في وقوعها فتيها إلا من جهة الإثم، عن عمر في سنن سعيد بن منصور، وعثمان بن عفان في محلى ابن حزم، وعلى وابن مسعود في سنن البيهقي، وابن عباس وأبي هريرة وابن الزبير وعائشة وابن عمر في موطأ مالك وغيره، ومغيرة بن شعبة والحسن بن على في سنن البيهقي، وعمران بن حصين في منتقى الباجي، وفتح ابن الهمام، وأنس في آثار الطحاوي وغيرهم، بدون أن تصح مخالفة أحد من الصحابة لهم.

وقال الخطابي: "القول بعدم وقوع الطلاق البدعي قول الخوارج والروافض". وقال ابن عبد البر: "لا يخالف في ذلك إلا أهل البدع والضلال". وقال ابن حجر في آخر كلامه على الطلاق الثلاث في فتح الباري: "فالمخالف بعد هذا الإجماع منابذ له، والجمهور على عدم اعتبار من أحدث الاختلاف بعد الاتفاق" اهـ. فوصل إلى نتيجة أن وقوع الثلاث مجموعة على المدخول بها مسألة إجماعية، كتحريم المتعة على حد سواء، وكلامه هذا يدل على أنه لا يرى هناك خلافا يعتد به، وإلا لما أمكنه أن يدعى الإجماع في المسألة عند ما يختتم تحقيقه، فقله فيما سبق: "إن الخلاف في الوقوع نقله ابن مغيث في الوثائق عن على وابن مسعود وعبد الرحمن بن عوف والزبير، وعزاه لمحمد بن وضاح، ونقله ابن المنذر عن أصحاب ابن عباس، كعطاء وطاوس وعمر بن دينار" اهـ. إنما هو اعترض صوري، وكيف لا وهو يعلم جيدا أنه لن يثبت عن هؤلاء الأربعة من الصحابة، هؤلاء الثلاثة من أصحاب ابن عباس شيء يتنافى ما عليه الجمهور، ولو لا رغبة في جمع

كل ما قيل في كتابه لما أباح لنفسه أن ينقل مثل هذه النقول الزائفة. وابن مغيث هو أبو جعفر أحمد بن محمد بن مغيث الطليطلي المتوفى ٤٥٩ هـ، وليس هو من عرف بالأمانة في النقل، ولا بجودة الفهم في تفقهااته، وقوله في تعليل الرأي الشاذ (أن قوله ثلاثا لا معنى له، لأنه أخبر) من الدليل على أنه ما شم رائحة الفقه والفهم، وكان معاني عمل كل مفت ما عن، وقد عزا تلك الروايات لمحمد ابن وضاح بدون ذكر سند، مع أن بينهما مفاوز، وأنى يقول على مثل ابن مغيث هذا؟ وليس ابن مغيث صاحب الوثائق سوى مضرب مثل للجهل والسقوط العلمي في الغرب بين نقاد أهل العلم من الأندلسيين.

قال أبو بكر بن العربي في "القواصم والعواصم" بعد أن شرح كيف تعاطت المبتدعة في الغرب منصب الفقهاء، حتى اتخذ الناس رؤوسا جهالا، فأفتوا بغير علم، فضلوا وأضلوا "ثم يقال: قال فلان الطليطلي، وفلان المجريطي. وابن مغيث لا أغاث الله نداء ولا أنا له رجاء، فيرجع القهقري، ولا يزال إلى وراء" إلخ. وموضع التعويل على النقل عن الأصحاب إنما هو مثل الأصول الستة، وباقي السنن والجوامع والمسانيد والمعاجم والمصنفات ونحوها مما لا يذكر فيه نقل عن أحد إلا ومعه إسناد، وأين فيها نقل خلاف ما عليه الجمهور عن هؤلاء؟ بل صح النقل عن علي كرم الله وجهه بمثل ما عليه الجمهور، أخرجه البيهقي وابن خزم بطريق وكيع عن الأعمش عن حبيب بن أبي ثابت عنه، وروى عنه ابنه الحسن فيمن طلق ثلاثا مبهمة، وإسناده صحيح كما قال ابن رجب، وفيما رواه ابن رجب عن الأعمش عبرة كما سبق، وكذلك صح النقل عن ابن مسعود أنه قال بمثل ذلك، وقد سبق ذكره، وفقهاء العراق والعترة الطاهرة من أصحاب زيد بن علي من أتبع أهل العلم لهما، وأنى يصح عن عبد الرحمن بن عوف خلاف ما فعله هو في طلاق امرأته الكلبية في مرض موته؟ وقد ذكر ابن الهمام أنه كان طلقها ثلاثا في مرض موته^(١) وقد ورد ذكر تطلقته ثلاثا في مرض موته في لفظ حماد بن سلمة عن هشام بن عروة عن أبيه (المحلى ١٠: ٢٢٠). وفي لفظ عبد الرزاق: عن ابن جريج عن ابن أبي مليكة عن ابن الزبير، وفي لفظ أبي عبيدة عن يحيى ابن سعيد القطان عن ابن جريج، عن ابن أبي مليكة عن ابن الزبير، (المحلى ١٠: ٢٢٣). وفي لفظ معلى بن منصور: عن الحجاج بن أرطاة عن أبي مليكة عن ابن الزبير (المحلى ١٠: ٢٢٩). وما وقع في "الموطأ"، وغيره من لفظ البتة ونحوه فمحمول على الثلاث بتلك النصوص، وليس أحد يعز وبسند إلى عبد الرحمن بن عوف خلاف ما عليه جمهور الصحابة من وقوع الثلاث، حتى أن من يرى أنه لا إثم في الجمع بين الثلاث يستدل بفعل ابن عوف هذا كما في فتح ابن الهمام، فتبين أنه مع الجمهور حتما في إيقاع الثلاث مجموعة.

وأما الزبير فأنى يصح عنه خلاف ما عليه جمهور الصحابة، وابنه عبد الله من أعلم الناس به؟ وهو حينما سئل عن طلاق البكر ثلاثاً، قال للسائل: ما لنا فيه قول، فأذهب إلى ابن عباس وأبى هريرة، فسلهما ثم ائتنا، فأجابا بأن الواحدة تبينها، والثلاث تحرمها حتى تنكح زوجا غيره، كما فى موطأ مالك، فلو كان عنده عن أبيه أن الثلاث واحدة فى المدخول بها لما تأخر عن ذكر ما عنده، لأن غير المدخول بها أولى بذلك الحكم.

وأما ما ينسب إلى محمد بن وضاح الأندلسى من الشذوذ فى هذه المسألة فماذا تكون قيمته على تقدير صحة النسبة إليه؟ وهو الذى يقول عنه الحافظ أبو الوليد الفرضى: "أنه كان جاهلاً بالفقه وبالعبية، ينفى كثيراً من الأحاديث الصحيحة، فمثله يكون بمنزلة العامى، وإن كثرت روايته والاشتغال برأى هذا الطليطلى، وذاك المجريطى من المهملين، شغل من لا شغل عنده، فلا تشتغل بكل ما يحكى".

وأما ما عزاه ابن حجر إلى ابن المنذر من أنه نقله عن عطاء وطاوس وعمر بن دينار فهو كشوف، فإن كلام هؤلاء الثلاثة فى حق غير المدخول بها كما فى منتقى الباجى (٤: ٨٣)، ومحلى ابن حزم (١٠: ١٧٥). وليس كلامنا فى حق غير المدخول بها، وأما قولهم فى إيقاع الثلاث مجموعة على المدخول بها، فكقول الجمهور على حد سواء، وقد سبق عن ابن عباس الافتاء بوقوع الثلاث مجموعة بطريق عطاء وعمر بن دينار، فى الآثار للإمام محمد بن الحسن الشيبانى، وفى مسائل إسحاق بن منصور، كما روينا تكذيب القول بأن الثلاث واحدة عن ابن طاوس عن أبيه بطريق الكرابيسى، ثم ابن المنذر نفسه يعد المسألة من مسائل الإجماع فى كتابه الذى ألفه فى الإجماع، فكيف يصح أن يذكر خلافاً فى المسألة.

وأما الروافض ومن انخدع بهم من الإمامية فليسوا ممن يعتد بخلافهم، وأما الشيعة الذين يدعون اتباع مذهب جعفر بن محمد الصادق عليهما السلام محجوجون بقول هذا الإمام الجليل نفسه فى وقوع الثلاث بلفظ واحد، كما سبق نقلاً عن سنن البيهقى، ومن نسب إلى جمهرة أهل البيت ما يخالف ذلك فهو مختلق أثيم، وإن كان لا بد من النقل عن الكتب المدونة فى فقه العترة الطاهرة رضى الله عنهم، فدونك "الروض النضير فى شرح المجموع الفقهى الكبير" وهو أحق بالتعويل من كتب أمثال النجم الحلى للفرق العظيم المائل أمام أعيننا بين كتب هؤلاء، ففى الروض النضير (٤: ١٣٧): "إن وقوع الثلاث بلفظ واحد هو مذهب جمهور أهل البيت، كما حكاه محمد بن منصور فى الأمالى بأسانيدهم، وروى فى الجامع الكافى عن الحسن بن يحيى أنه

قال: رويناه عن النبي ﷺ، وعن علي عليه السلام، وعلي بن الحسين، وزيد بن علي، ومحمد بن علي الباقر، ومحمد بن عمر بن علي، وجعفر بن محمد، وعبد الله بن الحسن، ومحمد بن عبد الله، وخيار آل بيت رسول الله ﷺ، ثم قال الحسن أيضاً: "أجمع آل الرسول علي أن الذي يطلق ثلاثاً في كلمة واحدة أنها قد حُرمت عليه، سواء كان قد دخل بها الزوج أو لم يدخل، ورواه في "البحر": عن ابن عباس وابن عمر وعائشة وأبي هريرة وعن علي كرم الله وجهه والناصر والمؤيد ويحيى ومالك وبعض الإمامية" اهـ. فلا يصح نسبة الإفتاء بعدم الوقوع إليهم بعد هذا البيان الصريح.

حديث ابن عباس في إمضاء عمر للثلاث

قال: أما حديث ابن عباس الذي يدندن حوله هؤلاء الشذاذ على أمل أنهم يجدون فيه بعض متمسك لهم في خروجهم على الأمة، فهو ما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال: "كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وستين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر بن الخطاب: إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة، فلم أمضيناه عليهم، فأمضاه عليهم". وفي لفظ عن طاوس: "إن أبا الصهباء قال لابن عباس: هات من هناتك، ألم يكن طلاق الثلاث على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر واحدة؟ فقال: قد كان ذلك، فلما كان في عهد عمر تنابح الناس في الطلاق، فأجازه عليهم، وفي لفظ عن طاوس: "إن أبا الصهباء قال لابن عباس: أنعلم إنما كانت الثلاث تجعل واحدة على عهد النبي ﷺ وأبي بكر وثلاثاً من إمارة عمر؟ فقال ابن عباس: نعم!" أخرج الأحاديث الثلاثة مسلم في صحيحه، وأما لفظ: "إن ثلاثاً كن يردون إلى واحدة"، عند الحاكم في مستدركه، فمن رواية عبد الله بن المؤمل، وقد ضعفه ابن معين وأبو حاتم وابن عدى، وقال أبو داود: "منكر الحديث"، ولفظ ابن أبي مليكة في الحديث لفظ انقطاع، ولولا تشيع الحاكم لأبى تخريج الحديث في "مستدركه".

فلنتظر أولاً في لفظ الثلاث هل هو كل ثلاث من أنواع الطلاق بحمل اللام على الاستغراق، أم المراد ما هو معهود منها؟ فالحمل على العموم متعذر، لأن الثلاث المفرقة على الأطهار لا يتصور توحيدها أصلاً، ولا يقول به أحد، فلم يبق إلا احتمال أن يكون المراد بالثلاث الثلاث غير المفرقة على الأطهار التي لا وطأ فيها، دائر هذا الاحتمال بين أن يكون إيقاعها بلفظ واحد أو بالفاظ، فإذا كان إيقاعها بالفاظ فأما أن يكون على التعاقب في المدخول بها، أو غير المدخول بها، فبأول لفظ تبين غير المدخول بها من غير أن تبقى محلل للثاني والثالث، وأما

المدخول بها فإن أراد المطلق بها واحدة، وأتى بالثاني والثالث على التعاقب لأجل التأكيد يقبل قوله ديانته، وأما إذا كان إيقاعه بألفاظ غير متعاقبة أو بلفظ واحد، فيدور أمر الحديث بين احتمالين، إما أن يكون معناه أن الثلاث الجارى إيقاعها ١- هذا هو ما قاله أبو زرعمة الحافظ، رواه البيهقي في سننه من طريق ابن أبي حاتم عنه، قال: "معنى هذا الحديث عندى أن ما تطلقون أنتم ثلاثا كانوا يطلقون واحدة في زمن النبي ﷺ وأبى بكر وعمر رضى الله عنهما" اهـ (٣٣٨:٧). (مؤلف)

الآن كان يجرى إيقاع واحدة بدلها في عهد الرسالة وعهد أبى بكر، وأوائل عهد عمر رضى الله عنهما، وكان الناس يراعون السنة في تفريق التطبيقات على الأطهار فى تلك العهود، ثم تابَعُوا فى إيقاعها جميعا فى حيض أو طهر واحد بلفظ واحد، أو بألفاظ غير متعاقبة، وإما أن يكون معناه أن الثلاث الجارى إيقاعها اليوم بلفظ واحد، أو بألفاظ غير متعاقبة فى طهر واحد أو حيض كان كذلك فى تلك العهود، وكانوا يعدونها واحدة، فهل نخالفهم فى ذلك ونجعلها ثلاثا على خلاف ما كان يعد فى تلك العهود؟ فالاحتمال الأول من الاحتمالين ليس هناك شىء يضاده أو يخالفه.

رد الحديث لمخالفته رأى الراوى هو مذهب جماعة من المحدثين

وأما الاحتمال الثانى فساقط باطل، لما فيه من مخالفة رأى الراوى، وكم من أحاديث ردها النقادون بمخالفتها لآراء رواتها، كما بسطه ابن رجب فى شرح علل الترمذى، وهو مذهب يحيى ابن معين ويحيى بن سعيد القطان وأحمد بن حنبل وابن المدينى، وقد تواتر عن ابن عباس أنه يرى أن الطلاق الثلاث بلفظ واحد يقع ثلاثا، وقد سبق رواية ذلك عنه بطريق عطاء وعمرو بن دينار وسعيد بن جبير ومجاهد وغيرهم، بل بطريق طاوس نفسه.

وفيه أيضا انفراد طاوس على خلاف رواية الآخرين، وهذا شذوذ يرد به الحديث كما يرد بالأول.

وفيه أيضا أنه سبق من تخريج الكرايىسى أن ابن طاوس راوى هذا الخبر عن أبيه كذب من نسب إلى والده أن الثلاث واحدة.

وفيه أيضا: أن لفظ طاوس أن أبا الصهباء قال لفظ انقطاع وفى صحيح مسلم بعض أحاديث منقطعة.

وفيه: أيضا إن أبا الصهباء وإن كان مولى ابن عباس فهو ضعيف على ما ذكره النسائى، وإن كان غيره فهو مجهول.

وفيه أيضا: أن في بعض طرق الحديث "هات من هناتك"، وجل مقدار ابن عباس أن يواجهه أحد من الصحابة في طبقته فضلا عن مولاة بمثل هذا الخطاب، ولا يرد عليه بما يجب. وفيه أيضا: أنه على تقدير إجابته من غير أن يرد عليه يكون الجواب من هناته المردودة باعترافه، وقد اشتهر حكم رخص ابن عباس بين السلف والخلف.

وفيه أيضا: خروج عمر على الشرع بالرأى وجل مقدار عمر رضي الله عنه عن مثل ذلك. وفيه أيضا: وصم جمهور الصحابة بأنهم لا يحكمون النبي ﷺ فيما شجر بينهم، بل يحكمون الرأى، وهذه شناعة لا يرتضيها للصحابة رضي الله عنهم إلا الروافض، وهم مصدر هذا الشذوذ عند أهل التحقيق.

وأما عد ذلك عملا سياسيا يسوغ لعمر عمله تعزيرا فحاشاه عن ذلك، فمن الذى يبيح الخروج على الشرع سياسة؟ وأين هذا من التعزير المعروف فى الشرع المعترف به عند فقهاء الأمة؟ ليس لذلك نظير واحد بل فتح هذا الباب فتح لباب إلغاء الشرع كله بمثل هذه التعليقات الواهية. وأما قول بعض المتهوسين: "إن إمضاء عمر للثلاث كان عقوبة منه لا حكما شرعيا، وكانت عقوبة لوقتها زجرا للناس عن العبث بالطلاق، وأكثر الصحابة حاضرون يرون أمر عمر الذى أقروه ويرهبون خلافه" إلخ. فيا سبحان الله! أمثل عمر رضى الله عنه يكره الناس على خلاف ما ثبت فى الشرع، ويتهميه الصحابة فيجارونه وفيهم من يقيم بسيفه أعوجاج من يعوج؟ وما هذا إلا من نزعات الروافض، فتلک عشرة كاملة نقضى على الأخذ بالاحتمال الثانى، فإذا نعين الاحتمال الأول على تقدير صحة الحديث.

وقال ابن رجب عند ما شرع فى الكلام على حديث ابن عباس هذا: "فهذا الحديث لأئمة الإسلام فيه طريقتان، أحدهما مسلك الإمام أحمد ومن وافقه، وهو يرجع إلى الكلام فى إسناد الحديث بشذوذه، وانفراد طاوس به، وأنه لم يتابع عليه، وانفراد الراوى بالحديث (مخالفا للأكثرين) وإن كان ثقة هو علة فى الحديث، يوجب التوقف فيه، وأن يكون شاذًا ومنكرا إذا لم يرو معناه من وجه يصح، وهذه طريقة أئمة الحديث المتقدمين كالإمام أحمد ويحيى بن معين ويحيى القطان وعلى بن المدينى وغيرهم، وهذا الحديث ما يرويه عن ابن عباس غير طاوس، قال الإمام أحمد فى رواية ابن منصور: كل أصحاب ابن عباس روى عنه خلاف ما روى طاوس (ومثله روى الأثرم عنه كما مر) وقال الجوزجاني (صاحب الجرح): هو حديث شاذ وقد عنيت بهذا الحديث فى قديم الدهر، فلم أجده أصلا" اهـ. ثم قال ابن رجب: "ومتى أجمع الأمة على

إطراح العمل بحديث وجب إطراحه وترك العمل به“ اهـ.

قال: ”وقد صح عن ابن عباس وهو راوى الحديث أنه أفتى بخلاف هذا الحديث ولزوم الثلاث المجموعة، وقد علل بهذا أحمد والشافعي كما ذكره (الموفق ابن قدامة) في ”المغنى“، وهذه أيضا علة في الحديث بانفرادها، فكيف وقد انضم إليها علة الشذوذ، والإنكار، وإجماع الأمة على خلافه؟ وقال القاضي إسماعيل في أحكام القرآن: طاوس مع فضله وصلاحه يروى أشياء منكرة، منها هذا الحديث، وعن أيوب أنه كان يتعجب من كثرة خطأ طاوس، وقال ابن عبد البر: شذ طاوس في هذا الحديث، ثم قال ابن رجب: وكان علماء أهل مكة ينكرون على طاوس ما ينفرد به من شواذ الأقاويل“ اهـ. واذكر ما سقناه من طريق الكرابيسي عن ابن طاوس ما ينفي ذلك عن أبيه، هذا ما يتعلق بالمسلك الأول (ورواية ابن القيم عن عمر ندمه على ما فعل في الطلاق أخلوقة باطلة، وفي سننها خالد ابن يزيد بن أبي مالك، يقول عنه ابن معين: ”لم يرتض أن يكذب على أبيه فقط حتى كذب على الصحابة، وكتاب الديات له حقه أن يدفن“ اهـ وأبوه لم يدرك عمر قطعا).

والطريق الثاني هو مسلك ابن راهويه ومن تابعه، وهو الكلام في معنى الحديث، وهو أن يحمل على غير المدخول بها، نقله ابن منصور عن إسحاق بن راهويه، وأشار إليه الحوفي في الجامع، وبوب عليه أبو بكر الأثرم في سننه، وأبو بكر الخلال يدل عليه، وفي سنن أبي داود من رواية حماد بن زيد عن أيوب عن غير واحد عن طاوس عن ابن عباس: كان الرجل إذا طلق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها جعلوه واحدة على عهد رسول الله ﷺ، وأبى بكر وصدرا من إمارة عمر، فلما رأى الناس قد تتابعوا فيها قال: أجزوهن عليهن! فإن قيل: تلك الرواية مطلقة، قلنا: نجمع بين الدليلين (ونحمل المطلق على المقيّد) ونقول: هذا قبل الدخول. انتهى ما ذكره ابن رجب في المسلك الثاني. وحاول الشوكاني أن يجعل هذا من قبيل التنصيص على بعض أفراد العام، وقد ذكرنا ما ينافي حمل اللام في الثلاث على الاستغراق، فلا يكون من هذا القبيل، ثم قال الشوكاني: ”إن الطلاق قبل الدخول نادر، فكيف يتتابع الناس حتى يغضب منه عمر؟ قلنا: هذا إبطال لحكم الحديث المروى في سنن أبي داود بالرأى، وأيضا ما يعد نادرا في بلد أو زمان قد يكون غير نادر، بل كثير الوقوع في بلد آخر، وفي زمن آخر، وبالجمله فلا متمسك لهم في حديث ابن عباس أصلا.

قلت: وحمله على غير المدخول بها لا يستقيم على مذهب الحنفية والشافعية ومن وافقهم، لأن من حمّله على غير المدخول بها أراد بالثلاث ثلاثا مفرقة، بأن يقول لها ثلاث مرات: أنت

طالق، فيكون المعنى أن قول القائل: أنت طالق ثلاث مرات لغير المدخول بها كان يجعل طلاقاً واحداً في عهد النبي ﷺ، وأبى بكر، وجعله عمر ثلاثاً، وليس ذلك مذهبا للشافعي، ولا لأبى حنيفة وأصحابه، ولا أحمد وإسحاق، بل مذهبهم أنها تبين بالأولى، ولا حكم لما بعدها، فيلزمهم خلاف ما أجمع عليه عمرا ومن معه من الصحابة، والحق أن رواية أيوب هذه ضعيفة، لأنه يروى عن مجهولين عن طائوس، ثم ظاهر رواية أيوب أنها جاءت في إرسال الثلاث جملة على غير المدخول بها، وقال الخطابي: قد ذهب إلى هذا الرأي جماعة من أصحاب ابن عباس، قالوا: من طلق البكر ثلاثاً فهي واحدة، وعامة أهل العلم على خلاف قولهم. (الجوهر النقي ٧: ٣٣٩) فالصحيح هو المسلك الأول، ولا يبعد أن يراد بالثلاث قول القائل: أنت طالق البتة، فإن إرادة الثلاث بالبتة تعارفه الناس في زمان عمر، ولم يكن كذلك في عهد النبي ﷺ، ولا أبى بكر، قال الحافظ في "الفتح" (٨: ١٨): "الزابع حمل قوله "ثلاثاً" على أن المراد بها لفظ البتة، كما في حديث ركانة سواء، وهو من رواية ابن عباس أيضاً، فكان بعض رواته حمل لفظ البتة على الثلاث لاشتهار التسوية بينهما، فرواها بلفظ ثلاث، وإنما المراد لفظ البتة، وكانوا في العصر الأول يقبلون ممن قال أردت بالبتة الواحدة، فلما كان عهد عمر أمضى الثلاث في ظاهر الحكم" اهـ، أى لكونه متعارفا صريحاً في معنى الثلاث في عهده، ثم تغير العرف في عهد الفقهاء، وصار البتة من الكنايات على الأصل، فتغير الحكم أيضاً، وعاد إلى أصله، فافهم).

وأما حديث ركانة الذي يريدون أن يتمسكوا به فهو ما أخرجه أحمد في مسنده: حدثنا سعد بن إبراهيم أنبأنا أبى عن محمد بن إسحاق حدثني داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما، أنه قال: "طلق ركانة بن عبد يزيد زوجته ثلاثاً في مجلس واحد، فحزن عليها حزناً شديداً، فسأله النبي ﷺ كيف طلقته؟ قال: طلقته ثلاثاً في مجلس واحد، قال: إنما تلك واحدة، فراجعها إن شئت، قال: فراجعها" اهـ. ولا حجة فيه لمن يدعى أن الطلاق ثلاثاً جملة لم يكن في زمن الصحابة أصلاً، فلا بد له أن يحمل قوله: "طلقها ثلاثاً" على أنه كرر لفظ الطلاق، وإذا كان بتكرير اللفظ فهو يحتمل تأكيد الواحدة، وإنشاء الثلاث، فإذا علم أنه ما أراد إلا واحدة يقبل قوله ديانة، فمن أين لهذا المدعى أن يحاول الاستدلال بهذا الحديث على رد الثلاث إلى واحدة؟ (ولكنه يخطئ دائماً خبط عشواء) على أن هذا الحديث منكر، كما يقول الجصاص وابن الهمام، لمخالفته لروايات الثقات الأثبات، ومعلول كما يقول ابن حجر في تخريج أحاديث الرافعي. وفيه أيضاً: "حديث: أن ركانة بن عبد يزيد أتى رسول الله ﷺ، فقال: إني طلق امرأتى

سهيمة البتة، والله ما أردت إلا واحدة، فردها على، أخرجه الشافعي وأبو داود والترمذي وابن ماجه، واختلفوا هل هو مسند إلى ركانة، أو مرسل عنه، وصححه أبو داود وابن حبان والحاكم، وأعله البخاري بالإضطراب، وقال ابن عبد البر في التمهيد: ضعفه، وفي الباب عن ابن عباس (وهو الذي سقناه بلفظ ثلاث) رواه أحمد والحاكم، وهو معلول "أهـ". بل صوب ابن حجر في "الفتح" رأى من رأى أن الثلاث من تغيير بعض الرواة، حيث كانت البتة شائعة في إيقاع الثلاث بها، وأقوال أهل العلم في بته مشهورة، على أن ابن إسحاق لا يقبل قوله فيما تتابعت الروايات على ضد ما يزويه في أحاديث الأحكام ولو صرح بالسماع، وداود ابن الحصين منكر الحديث في ما يزويه عن عكرمة خاصة، فأصاب جدا من قال: "إنه حديث منكر"، ولا يصح عن أحمد تحسين هذا المتن بمثل هذا السند، وهو القائل: بأن خبر طاوس عن ابن عباس في الثلاث شاذ مردود، كما أسلفنا عن إسحاق بن منصور وأبي بكر الأثرم.

وقال ابن الهمام: "والأصح ما رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه: أن ركانة طلق زوجته البتة، فحلفه رسول الله ﷺ أنه ما أراد إلا واحدة، فردها إليه، فطلقها الثانية في زمن عمر رضي الله عنه، والثالثة في زمن عثمان رضي الله عنه، ومثله في مسند الشافعي، وفي سند أبي داود نافع بن عجير بن عبد يزيد، فنافع ذكره ابن حبان في الثقات، وإن جهله بعض من يكثر جهله بالرجال، وأبوه يكفيه أن يكون تابعيا كبيرا لم يذكر بجرح، وعبد الله بن علي بن السائب بن عبيد بن عبد يزيد أبي ركانة في مسند الشافعي، وثقه الشافعي، وأما عبد الله بن علي بن يزيد بن ركانة الذي يذكره ابن حزم فقد وثقه ابن حبان.

يكفي في التابعين أن لا يذكروا بجرح

على أنه يكفي في التابعين أن لا يذكروا بجرح ليخرجوا عن الجهالة وصفاء، وفي الصحيحين من هذا الصنف كثير من الرجال، على ما ذكره الذهبي في مواضع من الميزان، وعلى هذا الحديث عول أبو داود قائلًا: إن ولد الرجل وأهله أعلم به. وقال ابن رجب في حديث ابن جريج الذي يقول فيه: أخبرني بعض بني أبي رافع مولى النبي ﷺ عن عكرمة عن ابن عباس، بمعنى ما في مسند أحمد: إن في إسناده مجهولا، والذي لم يسم هو محمد بن عبد الله ابن أبي رافع، وهو رجل ضعيف الحديث، وأحاديثه منكورة، وقيل: إنه متروك، فسقط هذا الحديث حيثذ، وفي رواية محمد بن ثور الصنعاني: إنني طلقتهما، بدون ذكر "ثلاثا" وهو ثقة كبير، ويعارضه أيضا ما رواه ولد ركانة: أنه طلق امرأته البتة "أهـ". وبه يعلم فساد قول ابن القيم في هذا الحديث.

وعلى القول بصحة خبر "البته" يزداد به الجمهور حجة إلى حججهم (لدلالته على إيقاع الثلاث بلفظ البته لو أرادها).

وعلى دعوى الاضطراب في حديث ركائة كما حكاها الترمذى عن البخارى، وعلى تضعيف أحمد لطرقه كلها، ومتابعة ابن عبد البر له في التضعيف، يسقط الاحتجاج به جملة بأى لفظ كان، ومن جملة اضطرابات هذا الحديث روايته مرة بأن المطلق هو أبو ركائة، وأخرى بأنه ابنه ركائة لا أبوه، ويدفع بأن هذا الاضطراب في رواية الثلاث دون رواية البته، وهى سالمة من العلل متنا وسندا، ولو فرضنا وجود علة فيها يبقى سائر الأدلة بدون معارض، قال ابن رجب: "لا نعلم أحدا من الأمة خالف فى هذه المسألة مخالفة ظاهرة، ولا حكما، ولا قضاء ولا علما، ولا إفتاء، ولم يقع ذلك إلا من نفر يسير جدا، وقد أنكره عليهم من عاصرهم غاية الإنكار، وكان أكثرهم يستخفى بذلك ولا يظهره، فكيف يكون إجماع الأمة على إخفاء دين الله الذى شرعه على لسان رسوله، واتباع اجتهاد من خالفه برأيه فى ذلك، هذا لا يحل اعتقاده البته" اهـ.

ولعله ظهر بهذا البيان أن إمضاء عمر للثلاث حكم شرعى مستمد من الكتاب والسنة، مقارنا لإجماع فقهاء الصحابة، فضلا عن التابعين ومن بعدهم، وليس بعقوبة سياسية ضد حكم شرعى، فالخارج على إمضاء عمر خارج على ذلك كله، ولن يجد أى زائغ رواية تصح عن أى صحابى فى الإفتاء بأن الثلاث واحدة، وغاية ما يجده لا يتعدى أن يكون من قبيل ما نقله ابن رجب (والبيهقى) عن الأعمش، وقد سبق، أو من قبيل رواية أبى الصهباء التى أبدى أهل العلم ما فيها من العلل القادحة، على فرض احتمال حملها على ما يقوله أهل الزيغ، أو من قبيل رواية أبى الزبير المنكرة، وقد سبق التدليل على وجوه الإنكار فيها، أو من قبيل ما وقع فى بعض روايات طلاق ركائة، وقد سبق تفنيده، أو من قبيل ما كان ابن سيرين يسمعه عشرين سنة عن من يعده من الصادقين، ثم استبان له خلافه، كما فى صحيح مسلم، أو من قبيل نقل ابن مغيث المتهم، وكله لا حجة فيه أصلا، والاشتغال به إنما هو شغل من لا شغل له وبه يغتر من لا عقل له. والله تعالى أعلم.

تعليق الطلاق والخلف به

قال: وادعى بعض الموسوسين أن الطلاق المعلق كله غير صحيح، ولا واقع، وقوى أمرهم فى ذلك أهواء الملوك والأمراء، وخاصة فى أمر البيعة الخ.

وزعمه بطلان التعليق بنوعيه، واتهامه بفقهاء الصدر الأول بمسايرة أهواء الملوك والأمراء فى إيمان البيعة من التجرد البالغ عند من اطلع على نصوص الفقهاء فى المسألة، وعرف أحوال هؤلاء

الفقهاء من التفانى فى سبيل الحق. وكم بينهم من كتف وسجن، وجلد وسم، وأشخص وقتل من غير أن تليهم قنائة فى دين الله، والدفاع عن الحق فى سبيل الله، وقياس الغائب على الشاهد، والغابر على الحاضر مضلة فى أمثال هذه المسائل نسأل السلامة والعافية.

وكنتم أظن أن "الدرة المضيئة" وما معها من الرسائل لأبى الحسن السبكي المنشورة قبل سنين لم تدع وجه ارتياب فى مسألة التعليق لمن اطلع عليها، ولكن المفتنين بابن تيمية وأمثاله من أهل الشذوذ لا يتسع لهم وقت لتقليب أوراق الكتب المبسوطة فى فقه المذاهب، ولا لتصفح الرسائل المؤلفة فى الباب، لكونهم قد اختطوا لأنفسهم خطة اللجاج والارتياب.

ومذهب فقهاء الأمة من الصحابة والتابعين وتابعيهم وقوع الطلاق المعلق عند حصول الشرط، سواء كان الشرط من قبيل اليمين باعتبار إفادته الحث أو المنع أو التصديق، أو لم يكن من قبيل اليمين، لعدم إفادة أحد تلك المعاني.

وخالفهم ابن تيمية بأن قال: لا يقع الطلاق الذى هو من قبيل اليمين، بل تجب الكفارة عند الحنث، وهذا ما لم يقل به أحد قبله، وخالفهم الروافض أيضا فى النوعين جميعا، وتابعهم بعض الظاهرية، ومنهم ابن حزم، وهم محجوجون جميعا بالإجماع السابق ومن حكى الإجماع فى ذلك الشافعى وأبو عبيد وأبو ثور وابن جرير وابن المنذر ومحمد بن نصر المروزي وابن عبد البر فى "التمهيد" و"الاستذكار"، وابن رشد الفقيه فى المقدمات، وأبو الوليد الباجى فى المنتقى، وهؤلاء العلماء أمناء فى نقل الإجماع، وهم فى سعة العلم بالآثار بحيث لو عطس أحدهم لتناثر من معطسه عشرات من أمثال الشوكانى، ومحمد بن إسماعيل الأمير، والتتوحي، وعن محمد بن نصر وحده يقول ابن حزم: "فلو قال قائل: ليس لرسول الله ﷺ حديث ولا لأصحابه إلا وهو عند محمد بن نصر لما بعد عن الصدق" اهـ.

وفى صحيح البخارى فتوى ابن عمر بالإيقاع، قال نافع: "طلق رجل امرأته البتة إن خرجت، فقال ابن عمر: إن خرجت فقد بانت منه، وإن لم تخرج فليس بشيء"، فمن يشك فى علم ابن عمر وتحريه فى فتاويه؟ ولا يعرف أحد من الصحابة خالف ابن عمر فى هذه الفتوى، ولا أنكرها عليه، وقد قضى على كرم الله وجهه فى يمين الطلاق بما يقتضى الإيقاع، فإنهم رفعوا الحالف إليه ليفرقوا بينه وبين زوجته بحنثه فى اليمين. فاعتبر القضية، فرأى فيها ما يقتضى الإكراه، حيث قال: اضطهدتموه، فرد الزوجة عليه لأجل الإكراه، وهو ظاهر فى أنه يرى الإيقاع لو لا الإكراه، وسعى ابن حزم فى إخراج القضية عن ظاهرها والقضاء عن صوابه كما أن قوله فى

قضاء شريح من هذا القبيل، وفي سنن البيهقي بسند صحيح عن ابن مسعود في رجل قال لامرأته: إن فعلت كذا وكذا فهي طالق، ففعلته. قال: "هي واحدة": ويروى عن أبي ذر تعليق بمثل ذلك، وكذا عن الزبير، والآثار في هذا الصدد كثيرة، وقد قالت عائشة رضي الله عنها: "كل يمين وإن عظمت ليس فيها طلاق ولا عتاق ففيها كفارة يمين". وهذا الأثر نقله ابن عبد البر بهذا اللفظ في التمهيد والاستذكار، هو إن حذف أحمد بن تيمية الاستثناء حيثما نقل هذا الأثر خيانة منه في النقل، هكذا قال أبو الحسن السبكي، فهذا عصر الصحابة لم ينقل فيه إلا الإفتاء بالوقوع.

وأما التابعون فأئمة العلم منهم معدودون معروفون، وكلهم أوقعوا الطلاق بالحنث. قال أبو الحسن السبكي في "الدرة المضيئة": وقد نقلنا من الكتب المعروفة الصحيحة كجامع عبد الرزاق، ومصنف ابن أبي شيبة، وسنن سعيد بن منصور، والسنن الكبرى للبيهقي، وغيرها فتاوى التابعين أئمة الاجتهاد، وكلها بالأسانيد الصحيحة أنهم أوقعوا الطلاق بالحنث في اليمين، ولم يقضوا بالكفارة، وهم سعيد بن المسيب، والحسن البصري، وعطاء، والشعبي، وشريح، وسعيد بن جبير، وطاوس، ومجاهد، وقتادة، والزهرى، وأبو مخلد والفقهاء السبعة فقهاء المدينة، وهم: عروة بن الزبير، والقاسم بن محمد، وعبيد الله بن عتبة بن مسعود، وخارجة بن زيد، وأبو بكر بن عبد الرحمن وسالم بن عبد الله، وسليمان بن يسار، وهؤلاء إذا أجمعوا على مسألة كان قولهم مقدما على غيرهم، وأصحاب ابن مسعود: السادات. وهم: علقمة، والأسود، وعبيدة السلماني، وأبو وائل شقيق بن سلمة، وطارق بن شهاب، وزر بن حبيش، وغير هؤلاء من التابعين، مثل ابن شبرمة، وأبي عمرو الشيباني، وأبي الأحوص، وزيد بن وهب، والحكم بن عتيبة، وعمر بن عبد العزيز، وخلاس بن عمرو، وكل هؤلاء نقلت فتاويهم بالإيقاع، لم يختلفوا في ذلك، ومن هم علماء التابعين غير هؤلاء؟

فهذا عصر الصحابة والتابعين كلهم قائلون بالإيقاع، ولم يقل أحد منهم أن هذا مما يجزئ به الكفارة، وأما من بعد هذين العصرين فمذاهبهم معروفة مشهورة، كلها تشهد بصحة هذا القول، كأبي حنيفة، والثوري، ومالك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق بن راهويه، وأبي عبيد وأبي ثور، وابن المنذر، وابن جرير، لم يختلفوا في هذه المسألة ولم يتمكن ابن تيمية من أن ينسب الإفتاء بعدم الوقوع إلى أحد من التابعين، سوى طاوس^(١) تبع لابن حزم، وهو غالط في الرواية عنه، وتابعه أغلظ منه. وإنما فتواه في حق المكره، كما يظهر من كتاب عبد الرزاق نفسه، وإليه يعزو ابن

(١) يا للعجب كيف صار طاوس درية لسهام أهل الشذوذ لا يجدون أحدا غيره هدفا لشذوذهم.

حزم الرواية، وقد صح النقل عن طاوس بالإيقاع في سنن سعيد بن منصور، ومصنف عبد الرزاق وغيرهما، ومخالفة بعض أهل الظاهر لهذا الحكم في زمن متأخر مجبوجة بالإجماع السابق. على أن الظاهرية نفاة القياس ليسوا ممن يعتد بكلامهم في الإجماع عند أهل التحقيق، وإن كان لكل ساقطة لا قطة.

وبالجملة: من أحاط خبرا بما في مجموعة الرسائل السبكي في هذه المسألة فضلا عن الكتب المبسوطة من الجوامع والمصنفات لا يمكنه أن يقول ببطلان قسمي الطلاق المعلق جميعا، ولا يبطلان أحدهما، وإنما ذكرنا ما سردناه هنالفتا للأنتظار إلى مصادر البحث لمن يريد الحق، ولا يجب المجازفة في دين الله انتهى ما في "الإشفاق على أحكام الطلاق". ملخصا، والله الحمد أولا وآخرا.

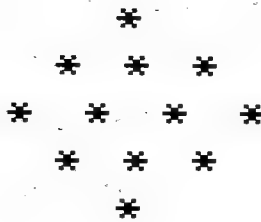
فائدة:

قال الموفق في "المغنى": "وإن طلق ثلاثا بكلمة واحدة وقع الثلاث، وحرمت عليه امرأته حتى تنكح زوجا غيره، ولا فرق بين قبل الدخول وبعده، وروى ذلك عن ابن عباس وأبي هريرة وابن عمر وعبد الله بن عمرو وابن مسعود وأنس، وهو قول أكثر أهل العلم من التابعين والأئمة بعدهم، وكان عطاء وطاوس وسعيد بن جبير وأبو الشعثاء وعمرو بن دينار يقولون: من طلق البكر ثلاثا^(١) فهي واحدة. وروى طاوس عن ابن عباس قال: كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة. رواه أبو داود، وزوى سعيد بن جبير وعمرو بن دينار ومجاهد ومالك بن الحارث عن ابن عباس خلاف رواية طاوس، أخرجه أيضا أبو داود، وأفتى ابن عباس بخلاف ما رواه عنه طاوس، وقد ذكرنا حديث ابن عمر: أ رأيت لو طلقها ثلاثا؟ وروى الدارقطني بإسناده عن عبادة بن الصامت، قال: طلق بعض آبائي امرأته ألفا، فأنطلق بنوه إلى رسول الله ﷺ، فقالوا: يا رسول الله! إن أبانا طلق أمنا ألفا، فهل له من مخرج؟ فقال: «إن أباكم لم يتق الله فيجعل له من أمره مخرجا، بانت منه بثلاث على غير السنة، وتسعمائة وسبعة وتسعون إثم في عنقه» (قال الدارقطني: فيه ضعفاء ومجهولون) ولأن النكاح ملك يصح إزالته متفرقا فصح مجتمعا كسائر الأملاك. فأما حديث ابن عباس فقد صحت الرواية عنه بخلافه، وأفتى أيضا بخلافه، قال الأثرم: سألت أبا عبد الله عن حديث ابن عباس بأي شيء تدفعه؟ قال: أدفعه برواية الناس عن ابن عباس من وجوه بخلافه، ثم ذكر عن عدة عن ابن عباس من وجوه أنها ثلاث وأحمد في الحديث أحمد وقيل: معنى حديث ابن عباس هذا أن الناس كانوا يطلقون واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر، وإلا فلا يجوز أن يخالف عمر ما كان في عهد رسول الله ﷺ

وأبى بكر ولا يسوغ لابن عباس أن يروى هذا عن رسول الله ﷺ ويفتى بخلافه اهـ (٢٤٤:٨).

وقال أيضا: "إذا وقع الطلاق في زمن أو علقه بصفة تعلق بها ولم يقع حتى تأتي الصفة والزمن، وهذا قول ابن عباس وعطاء وجابر بن زيد والنخعي وأبى هاشم والثوري والشافعي وإسحاق وأبى عبيد وأصحاب الرأي. وقال سعيد بن المسيب والحسن والزهرى وقتادة ويحيى الأنصارى وربيعه ومالك: إذا علق الطلاق بصفة تأتي لا محالة، كقوله: أنت طالق إذا طلعت الشمس، أو دخل رمضان طلقت في الحال، لأن النكاح لا يكون موقتا بزمان، ولذلك لا يجوز أن يتزوجها شهرا، ولنا أن ابن عباس كان يقول في الرجل يقول لامرأته: أنت طالق إلى رأس السنة، قال: يطا فيما بينه وبين رأس السنة، ولأنه إزالة ملك يصح تعليقه بالصفات، فمتى علقه بصفة لم يقع قبلها كالتعق، فإنهم سلموه، وقد احتج أحمد بقول أبى ذر: إن لى إبلا يرعاها عبد لى وهو عتيق إلى الحول ولأنه تعليق للطلاق بصفة لم توجد فلم يقع، كما لو قال: أنت طالق إذا قدم الحاج، وليس هذا توقيتا للنكاح، وإنما هو توقيت للطلاق، وهذا لا يمنع كما أن النكاح لا يجوز أن يكون معلقا بشرط، والطلاق يجوز تعليقه" اهـ (٢١٨:٨).

ولعلك قد عرفت بذلك أن أحدا من السلف لم يقل بما قاله بعض المتهوسين من بطلان التعليق بنوعيه، ولا بما قاله ابن تيمية من إجزاء الكفارة في الحلف بالطلاق، بل كلهم قالوا بوقوع الطلاق إذا وجد الشرط، وإنما اختلفوا في بعض أنواع التعليق في وقوع الطلاق في الحال، أو عند وجود الشرط، وأين هذا مما ذهب إليه المتهوسون أو ابن تيمية وابن حزم؟ فتدبر وافهم حق الفهم. وليكن هذا آخر الكلام في هذا الباب، والحمد لله العلى الوهاب، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خير من أوتى الحكمة وفصل الخطاب، وعلى آله خير آل وأصحابه خير أصحاب، والحمد لله الذى بعزته وجلاله ونعمته تتم الصالحات.



فهرس أبواب الجزء الحادى عشر من إعلاء السنن

وما يتعلق بها من الفوائد

الصفحة

الموضوع

٣	باب كراهة التبطل وكون النكاح سنة
٣	باب وجوب النكاح إذا اشتدت الحاجة إليه
٥	باب استحباب الإعلان بالنكاح والخطبة وكونه فى المسجد
٧	باب ما يدعى به للمتزوج وما يفعل به
٨	باب ما ينظر فى المخطوبة من الصفات المحمودة
١٠	باب جواز الزفاف
١٠	باب استحباب الوليمة وكون وقته بعد الدخول
١٣	باب جواز الوليمة إلى أيام إن لم يكن فخرا
١٧	باب لا نكاح إلا بشهود
٢٣	باب يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب
٢٤	باب لا يجوز الجمع بين الأختين بملك اليمين وطيا
٢٧	باب من تحرم من أهل قرابة المرأة
٢٨	باب جواز الجمع بين امرأة وبنت زوج كان لها من قبل
٣٠	باب من زنى بامرأة حرمت عليه أمها وبناتها
	باب لا يجوز أن ينكح أخت مطلقة حتى تنقضى عدتها وكذا لا يجوز أن ينكح
٣٧	خامسة قبل انقضاء عدة واحدة من الأربع
٣٩	باب جواز نكاح المسلم نساء أهل الكتاب إلا المجوسيات
٤٧	باب جواز النكاح فى حالة الإحرام
٥١	باب عدم جواز النكاح بالأمة على الحرية وجواز عكسه
٥١	باب لا تباح للحر بالتزوج إلا الأربع من النساء
٥٣	باب لا يجوز أن يتزوج العبد فوق امرأتين

- باب الرجل يكون عنده أربع نسوة فيطلق واحدة بائنة أنه لا يتزوج أخرى حتى
 تنقضى عدة التي طلق ٥٤
- باب أن جواز نكاح المتعة منسوخ ٥٨
- باب إذا ثبت النكاح بحجة عند الحاكم وحكم به ولم يكن في نفس الأمر
 فهو نكاح ظاهرا وباطنا ٦٠
- باب أن النكاح لا يفسد بالشروط الفاسدة ٦٤
- باب لا يشترط الولي في صحة نكاح البالغة ٦٥
- فائدة: العموم أولى من المفهوم بلا خلاف ٦٧
- باب الثيب لا بد من رضاها بالقول ٧١
- باب أن النكاح إلى العصبات وأن المرأة قد تستحق ولاية الإنكاح ٧٢
- باب أن السلطان ولي من لا ولي له ٧٤
- باب مراعاة الكفاءة وجواز النكاح في غيرها ٧٤
- باب أن للولي أن يزوج مولاته من نفسه وأن الواحد يتولى طرفي النكاح ٧٨
- باب لا مهر أقل من عشرة دراهم ٧٩
- باب وجوب مهر المثل عند عدم تسميته في النكاح ٨٦
- باب استحباب تعجيل شيء من المهر عند الدخول ٨٦
- باب استحباب تقليل المهر ٨٧
- باب وجوب المهر بالخلوة ٨٨
- باب أنه لا يجوز نكاح العبد إلا بإذن سيده ٩٠
- باب خيار الأمة إذا أعتقت ما لم توطئ بعد العتق ٩٠
- فائدة: مذهب أهل الحديث في نسيان الراوى حديثه بعد ما حدث به ٩٢
- باب تقرير الكفار على أنكحتهم ٩٣
- باب إذا أسلم أحد الزوجين يفرق بينهما بعد عرض الإسلام على الآخر وإبائه عنه ٩٤
- فائدة: دليل ثبوت الفرقة باختلاف الدارين ١٠٧
- باب الولد يتبع خير الأبوين إذا أسلم أحدهما ١٠٩
- باب وجوب العدل بين الأزواج فيما يطاق ١١٠

- باب كيف القسم بين الأمة والحرة..... ١١٣
- باب استحباب القرعة لاستصحاب واحدة منهن في السفر..... ١١٥
- باب صحة ترك النوبة لضرتها..... ١١٥
- باب أن الرضاع يحرم ما يحرمه النسب إذا كان في مدته، وقليله وكثيره سواء... ١١٧
- باب أن لبن الفحل يحرم..... ١٢١
- باب الحث والتحريض على النكاح والنهي عن التبتل وأن الاشتغال به أفضل من التخلي للعبادة..... ١٢٣
- باب لعب النكاح وجده سواء..... ١٢٩
- باب من تزوج امرأة في عدتها يفرق بينهما وتستكمل العدة ثم يتزوجها إن شاء ١٣٠
- باب جواز الدخول بالزوجة قبل أن يعطيها شيئاً من صداقها..... ١٣٠
- باب ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا..... ١٣١
- باب انعقاد النكاح بلفظ الهبة والتملك ونحوهما..... ١٣٢
- باب إذا زوج الوليان فالنكاح للأول منهما..... ١٣٤
- باب أن شهادة النساء منفردة لا تقبل في الرضاع..... ١٣٥
- باب أن الطلاق أبغض الحلال عند الله تعالى إذا كان بغير حاجة..... ١٣٦
- باب طلاق السنة..... ١٣٧
- باب المنع من الطلاق في الحيض وأمر المراجعة لمن طلقها فيه وعد ذلك الطلاق... ١٤٠
- باب إيقاع الثلث مجموعة معصية وإن وقعن كلهن..... ١٤٢
- رسالة الإنفاذ من الشبهات في إنفاذ المكروه من الطلاقات..... ١٤٦
- باب عدم صحة طلاق الصبي والمجنون والمعتوه والموسوس وصحته من المكره والسكران والهاذل..... ١٧٥
- باب طلاق الأمة ثنتان..... ١٨١
- باب أن الطلاق إلى العبد الناكح دون المولى..... ١٨٣
- باب وقوع الطلاق ثلاثاً مجموعاً قبل الدخول..... ١٨٥
- باب ذكر بعض ألفاظ الكنايات للطلاق واشتراط النية..... ١٨٦
- باب أن الخيار مقصور على مجلسه ذلك..... ١٩١

- باب حكم تعليق الطلاق بالنكاح قبل النكاح ١٩٢
- باب حكم الاستثناء فى الطلاق وغيره ١٩٤
- باب أن المطلقة بطلقة قاطعة للنكاح فى مرض موت الزوج ترث منه ١٩٧
- باب استحباب الإستيدان للدخول على المرأة المطلقة الرجعية ٢٠٢
- باب أن التسريح طلاق ثالث ٢٠٤
- باب استحباب الإشهاد على الرجعة والطلاق ٢٠٤
- باب أن المطلقة المغلظة تحل إذا نكحت من زوج غير الأول وجامع الثانى ثم أبانها ٢٠٥
- باب كراهة النكاح بشرط التحليل ٢٠٧
- باب أن المرأة إذا عادت إلى الزوج الأول عادت بتطبيقات ثلاث ٢١٠
- باب أن الإيلاء طلقة بائنة بعد مضى العدة وتعد مدة المطلقة ٢١١
- باب أن الإيلاء لا يكون أقل من أربعة أشهر ٢١٩
- باب من آلى ثم طلق ٢٢٠
- باب أن الخلع تطليقة ٢٢١
- باب كراهة أخذ الأكثر من المهر فى بدل الخلع إذا نشزت ٢٢٢
- باب المختلعة يلحقها الطلاق ٢٢٣
- أبواب الظهار ٢٢٤
- باب من وطئ قبل التكفير فعليه كفارة واحدة فقط ٢٢٤
- باب جواز إعتاق المكاتب فى الكفارة ٢٢٥
- باب مقدار التمر الذى يجزئ فى الكفارة ٢٢٥
- أبواب اللعان ٢٢٨
- باب النسوة اللاتى لا لعان بينهن وبين أزواجهن ٢٢٨
- باب الابتداء فى اللعان بالزوج وأن لا تقع الفرقة بنفس اللعان بل لا بد لها من تفريق القاضى أو طلاق الزوج ٢٢٩
- باب حكم القذف بنفى الولد ٢٣٤
- باب حكم من أقر بالولد ثم رجع ٢٣٦
- أبواب العنين وغيره ٢٣٧

- ٢٣٧..... باب تأجيل العنين وأحكامه
- ٢٣٨..... باب أن لا خيار لأحد الزوجين إذا وجد عيباً في آخر
- ٢٤٠..... أبواب العدة
- ٢٤٠..... باب أن الأقراء هي الحيض
- ٢٤٢..... باب عدة الحامل وضع الحمل
- باب المعتدة الرجعية التي ارتفعت حيضتها بعد الحيضة أو الحيضتين ثم ماتت
- ٢٤٤..... يرثها زوجها
- ٢٤٥..... باب عدة أم الولد إذا اعتقت
- ٢٤٨..... باب العدة من بعد الطلاق والوفاة دون غيرهما
- ٢٥٠..... باب ما يجتنب عنه الحادة وعلى من تحد
- ٢٥٤..... باب أين تعتد المتوفى عنها زوجها
- ٢٥٥..... باب جواز الخروج للمتوفى عنها زوجها بعذر
- ٢٥٦..... باب أن شهادة النساء مقبولة في ما لا يستطيع الرجل النظر إليه
- ٢٥٩..... باب جواز العزل من الحرّة بإذنها
- ٢٦٠..... باب ما ورد في الغيلة
- ٢٦١..... باب ما جاء في تحريم إتيان الزوجة في دبرها
- ٢٦٣..... باب ما ورد في الإستمناة بكفه
- ٢٦٦..... باب حرمة السحاق بين النساء
- ٢٦٨..... باب أن الأم أحق بالولد بعد الطلاق ما لم تنكح
- باب أن الحالة بمنزلة الأم ولا يسقط حق الحضانة لمن ثبت لها بعد نكاحها بذي
- ٢٧١..... رحم محرم من الولد
- ٢٧٣..... باب تقديم نفقة الزوجة على نفقة غيرها
- ٢٧٤..... باب تعتبر حال الزوجة في النفقة
- ٢٧٩..... باب أن المطلقة المبتوتة لها السكنى والنفقة
- ٢٨٣..... باب النفقة على الأقارب
- ٢٨٥..... باب النفقة على الوارث والإجبار عليها

- ٢٨٦ باب نفقة المملوك والبهاائم
- ٢٨٦ باب استحباب العتق
- ٢٨٧ باب من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه
- ٢٨٨ باب عتق عبد الحربى إذا خرج إلينا مسلما
- ٢٩٣ باب فى العتق على اشتراط الخدمة
- ٢٩٤ باب أن المدبر لا يباع ولا يوهب وهو حر من الثلث
- ٢٩٦ باب جواز بيع خدمة المدبر
- ٢٩٨ باب أن أولاد المدبرة مدبرة
- ٢٩٩ باب متى تكون الأمة أم ولد ويحرم بيعها
- ٣٠١ باب إذا ادعا الرجلان بولد يكون بينهما
- ٣٠٣ فائدة: حكم القيافة وأنه ليس من الحجة فى شئ
- ٣٠٥ فائدة: الرد على ابن حزم فى تضعيفه توبة العبرى
- ٣٠٩ فائدة: رد تشنيع ابن حزم على أبى حنيفة فى إلحاقه الولد بامرأتين
- ٣١٠ باب لا تكون الأمة فراشا لمولاها حتى تلد منه ويدعى ولدها
- ٣١٣ فائدة: الرد على من احتج بقصة وليدة زمعة على جواز استلحاق الأخ لأخيه
- ٣١٥ فائدة: الجواب عن إيراد الحافظ على الطحاوى
- ٣١٩ فائدة: حديث عتق أمهات الأولاد بموت المولى مشهور
- ٣٢٠ ذكر الوعيد على من انتفى من ولده بلا وجه شرعى
- ٣٢١ باب تعريف الغموس وكونه معصية وأنه لا كفارة فيه
- ٣٣٠ باب تفسير لغو اليمين
- ٣٣٦ باب الحلف بالله تعالى وبأسمائه وبصفاته
- ٣٤٨ باب لا تنعقد اليمين إذا حلف بغير الله عز وجل
- ٣٥٢ باب إذا حلف على فعل معصية أو ترك واجب وجب الحنث وكفارة اليمين
- ٣٥٣ باب تحريم الحلال يمين تجب كفارتها إذا حنث فيها
- ٣٥٨ باب أن النذر الغير المسمى يكون يمينا
- ٣٦١ باب اشتراط التتابع فى صوم كفارة اليمين

- باب أن كفارة اليمين إنما هي بعد الحنث ٣٦٧
- باب وجوب إيفاء النذر إذا كان طاعة ٣٨١
- باب حكم الاستثناء في اليمين ٣٨٤
- فائدة: الرد على ابن حزم في نسبته إلى أبي حنيفة إلغاء الاستثناء في اليمين بغير الله ٣٩٠
- فائدة: تحقيق الاستثناء في قوله ﷺ: «إلا الإذخر» ٣٩١
- باب ما ورد في الأحاديث من أنواع الإدام ٣٩٥
- باب إن اشترى أباه ينوى عن كفارة يمينه أجزأه ٣٩٦
- باب من نذر نذرا في معصية أو فيما لا يطيقه فكفارتها كفارة يمين ٣٩٧
- باب وجوب الإيفاء بنذر الطاعة معلقا كان أو منجزا لاجا كان أو غيره
- إذا أطاقه وإلا فبقدر الطاقة ٤٠٥
- فائدة: النذر بصدقة المال كله يقع على ما تجب فيه الزكاة من الأموال ٤٠٧
- فائدة: الرد على ابن حزم في إنكاره على أبي حنيفة بتخصيص المال بمال الزكاة ... ٤٠٨
- فائدة: تأييد قول أبي حنيفة بقول أصحاب اللغة ٤١٠
- فائدة: الرد على ابن حزم في قوله ببطالان النذر بتصدق المال كله ٤١١
- باب إذا خرج النذر مخرج اليمين وفي بنذره أو كفر ليمينه إلا في العتاق
- والطلاق فيقعان بوجود الشرط ٤١٤
- باب من نذر المشى إلى بيت الله لزمه المشى في أحد النسكين فإن ركب أهدي ... ٤١٦
- فائدة: حجة أبي حنيفة في كراهة الحج ماشيا ٤٢٠
- باب من حلف لا يتكلم لم يحث بقراءة القرآن وذكر الله في الصلاة وخارج الصلاة .. ٤٢٣
- باب من نذر صوم يوم الفطر أو النحر يصوم يوما مكانهما وإن صامهما تم نذره وأثم .. ٤٢٤
- باب إذا حلف يمينًا واحدة على أشياء كثيرة فهي يمين واحدة، وإن حلف أيما
- كثيرة على شيء واحد وأراد التكرار اتحدت وإلا تعددت ٤٢٦
- فائدة: مسألة الاستحلاف أي قوله لغيره أقسمت عليك ٤٢٧
- فائدة: تداخل الكفارات إذا كثرت ٤٢٧
- باب من حلف لا يكلم حينًا ٤٢٨
- باب من حلف ليضربن عبده أو امرأته عددا من الأسواط فجمعها في

- ضربة واحدة بر فى يمينه إذا أصابه جميعا ٤٣٠
- فائدة: جواز ضرب المرأة تأديبا ٤٣٢
- باب إن حلف لا يفعل كذا حنث بفعله مرة ولو حلف ليفعلن كذا ففعله مرة
- فى العمر بر فى يمينه ٤٣٣
- باب من حلف أن لا يدخل على أهله شهرا وكان الشهر تسعا وعشرين ٤٣٤
- باب أن الرجوع فى الأيمان إلى نية الخالف ديانة وإلى نية المستحلف قضاء ٤٣٧
- باب استحباب إبراء القسم ٤٣٨
- باب من نذر وهو مشرك ثم أسلم يوفى به ٤٣٨
- باب من نذر أن يذبح فى موضع معين ٤٣٩
- فائدة: من الإجماع أن يشتهر قول ولا يظهر خلافه ٤٤٤
- فائدة: تحقيق الأمر إذا ورد فى جواب السائل ٤٤٩
- باب اشتراط كون النذر عبادة مقصودة ٤٥١
- فائدة: الجواب عن إيراد ابن الهيثم على لزوم الاعتكاف بالنذر ٤٥٤
- فائدة: الرد على ابن حزم فى قوله بصحة النذر بكل طاعة ٤٥٤
- فائدة: فى بعض ما أجمع عليه من مسائل اليمين ٤٥٥
- فائدة: دليل جواز دفع القيمة فى الكفارة ٤٥٨
- فائدة: دليل جواز التردد على مسكين فى عشرة أيام أو فى ستين يوما ٤٥٩
- فائدة: فى أدنى ما يجزئ من الكسوة فى الكفارة ٤٦١
- فائدة: الرد على ابن حزم ودليل جواز دفع القيمة فى الكفارة ٤٦٢
- فائدة: فى أدنى ما يجزئ من الرقبة ٤٦٣
- فائدة: فى أولى ما يجزئ من الإطعام فى الكفارة ٤٦٧
- فائدة: من حلف ناسيا ليمينه أو مكرها عليه فهو حالف ٤٦٥
- فائدة: فى إعتاق ولد الزنا فى الكفارة ٤٦٦
- كتاب الحدود
- باب اشتراط أربعة شهداء فى إثبات الزنا ٤٦٧
- فائدة: شروط وجوب الحد ٤٦٨

- فائدة: لا يجب الحد إلا على عالم التحريم ٤٦٩
- فائدة: يشترط في شهود الزنا سبعة شروط ٤٧٠
- باب ستر موجبات الحد مندوب إليه ٤٧٤
- باب كيف يسأل الإمام المقر بالزنا ٤٧٤
- فائدة: شروط صحة الإقرار بالزنا ٤٧٦
- فائدة: حكم إقرار الأخرس بالزنا ٤٧٧
- باب استحباب ستر ما يوجب الحد على نفسه ٤٨٠
- باب كيف يشهد الشهود وما يفعل بهم إذا نقص عددهم ٤٨١
- فائدة: تخليط ابن حزم ٤٨٣
- فائدة: الرد على ابن حزم فيما أورد علينا في الباب ٤٨٦
- باب ما ورد في درء الحدود ٤٨٧
- فائدة: درء الحد بالشبهات مجمع عليه ٤٩٠
- فائدة: الرد على ابن حزم في قوله: إن لفظ ادرأوا الحدود بالشبهات لا أصل له ... ٤٩٠
- فائدة: الرد على علي ابن حزم في قوله: ادرعوا الحدود ما استطعتم
- يؤدي إلى إبطال الحدود ٤٩١
- فائدة: الرد على ابن حزم في قوله: إن لفظ ادرعوا الحدود بالشبهات غير
- ممكن الإستعمال ٤٩١
- فائدة: الحافظ الحارثي جامع مسند الإمام ٤٩٣
- فائدة: الرد على ابن حزم ثانيا ٤٩٣
- فائدة: دلائل الحنفية في قولهم يقتل المسلم بالذمي ٤٩٤
- باب حبس المقر بالزنا للاستكشاف ٤٩٩
- باب أن الإقرار أن يقر المقر على نفسه أربع مرات في أربعة مجالس ٥٠٣
- فائدة: الرد على ابن حزم في القول بكفاية الإقرار مرة في الزنا ٥٠٤
- باب ما جاء في تلقين الإمام لمن يعترف بحد من حدود الله ٥٠٧
- باب اشتراط الإحصان في الرجم ٥٠٩
- فائدة: الرد على الخوارج في إنكارهم الرجم ٥٠٩

- فائدة: رد عمر بن عبد العزيز على من ادعى العمل بالقرآن دون الحديث ٥١٠
- فائدة: حقيقة الرجم ٥١٠
- فائدة: الرد على أصحاب ابن حزم فى قولهم: يرمم العبد إذا زوج بحرة ٥١٢
- فائدة: لا يشترط عندنا لإحلال المطلقة ثلثا جماع الإحصان خلافا لأهل المدينة ... ٥١٣
- باب اشتراط الإسلام للإحصان وأن النكاح بالكتابية لا يحصن المسلم ٥١٤
- فائدة: الرد على ابن حزم فى جهده بنفى اشتراط الإسلام فى الإحصان ٥١٨
- فائدة: تحقيق الاحتجاج بقول الصحابى ٥١٩
- فائدة: الدليل على درأ الحد عن تزوج بمحرم منه والرد على ابن حزم فى
- إيزاده على أبى حنيفة وطعنه عليه ٥٢٠
- الرد على ابن حزم فى قوله: قال محمد بن الحسن لا أمتع الذمى من الزنا ٥٢١
- فائدة: الحنفية قائلون بإقامة الحدود على أهل الذمة ما عدا الرجم ٥٢١
- فائدة: تحقيق مذهب الحنفية فى إقامة الحد على أهل الذمة ٥٢٢
- باب من يتدبى بالرجم ٥٢٤
- باب أن المرجوم يغسل ويكفن ويصلى عليه ٥٢٥
- باب صفة السوط فى الجلد ٥٢٧
- باب ما يتقى منه فى الضرب من الأعضاء ٥٣٠
- باب يضرب الرجل قائما والمرأة قاعدة فى الحدود ٥٣٢
- باب جلد العبد وأنه لا يجلد فوق خمسين فى الزنا ولا فوق أربعين فى
- القذف والشرب ٥٣٣
- فائدة: تحقيق عجيب ودليل قوى ٥٣٥
- فائدة: تفسير الإحصان بالإسلام بأقوال الصحابة ٥٣٦
- باب الحفر للمرجوم ٥٣٨
- باب الحدود إلى السلطان ٥٤٢
- فائدة: الرد على ابن حزم فى مسألة الباب ٥٤٥
- فائدة: الرد على ابن حزم فى تضعيفه قول ربيعة وهو أقوى من قول الجمهور فى الباب ٥٤٨
- فائدة: قد شرط من قال للسيد إقامة الحد على رقيقه شروطا كثيرة لا ذكر

- ٥٥٠ بها فى الحديث الذى قد احتج بها.
- ٥٥٣ باب لا يجمع فى الثيب بين الرجم والجلد.
- ٥٦٢ باب أن لا يجمع فى البكر بين الجلد والنفى.
- ٥٧٢ فائدة: مشاخ السلوك كانوا يغربون المرید إذا بدأ منه قوة النفس.
- ٥٧٣ فائدة: تحقيق الزيادة على الكتاب بالسنة.
- ٥٧٥ باب متى ترجم الجبلى.
- ٥٧٦ باب لا تجلد النفساء حتى يرتفع دمها.
- ٥٧٦ باب كيف يجلد المريض الذى لا يرجى برئه.
- باب لو قال لها: أنت خلية أو مثلها ثم وطئها فى العدة وقال: علمت أنها
على حرام لم يحد ٥٧٨
- باب لا حد على من وطئ جارية ولده ٥٧٩
- فائدة: اختلاف العلماء فى إحلال المرأة جاريتها لزوجها ٥٨٤
- فائدة: حكم الزنا بالمرأة المستاجرة ٥٨٥
- فائدة: الرد على ابن حزم فى إيرادہ على الحنفية فى مسألة المستاجرة ٥٨٦
- فائدة: الرد على ابن حزم فى قوله: إن الحنفية قد علموا الفساق خيلة فى
قطع الطريق وفى الزنا وغيرهما ٥٨٨
- باب من أتى البهيمة فلا حد عليه ٥٨٩
- باب أن لا يقام الحد فى دار الحرب ولا بعد ما خرج منه ٦٠٣
- فائدة: ترجمة بسر بن أرطاة والجواب عن بحث ابن الهمام ٦٠٥
- باب النهى عن إقامة الحد فى المساجد ٦٠٨
- باب لا تقبل شهادة بحد متقادم فى حقوق الله تعالى ٦٠٩
- باب إذا شهد أربعة على امرأة بالزنا وشهد ثلاث من النساء أنها عذراء فلا حد
عليها ولا على الشهود ٦١١
- باب شهدوا على رجل وامرأة بالزنا فقال: هى زوجتى لا حد عليهما ٦١٢
- فائدة: حكم من تزوج امرأة فزفت إليه أخرى فوطئها ٦١٣
- فائدة: حكم المرأة إذا دلست نفسها لأجنبى فوطئها يظنها زوجته ٦١٤

- باب رجوع شهود الزنا أو بعضهم عن الشهادة ٦١٦
- باب اختلاف الشهود في شهادتهم ٦١٧
- باب تجوز الشهادة في الحد من غير مدع ٦١٨
- باب لا يقيم الإمام الحد بعلمه ما لم يكن معه غيره ويكمل نصاب البيعة ٦١٩
- فائدة: كلام المفتي يتنزل على تقدير صحة إنهاء المستفتى ٦٢٠
- فائدة: الرد على ابن حزم ٦٢١
- باب إذا شهد أربعة بالزنا على امرأة أحدهم زوجها فالشهادة تامة ٦٢٢
- باب إذا حبلت امرأة لا زوج لها ولا سيد لم يلزمها الحد بذلك ما لم تعترف
أو تشهد عليها بأربعة بالزنا ٦٢٣
- باب لا حد على المكرهة ويحد الذي استكرهها ٦٢٦
- باب من أصاب حدا مرتين فصاعدا قبل أن تقام عليه الحد لا يحد إلا حدا واحدا .. ٦٢٨
- فائدة: إذا شهد أربعة على رجل بالزنا وهم فساق ٦٢٩
- فائدة: لا حد على من وطئ جارية من الفئى له فيها نصيب ٦٣٠
- فائدة: الرد على ابن حزم ٦٣٠
- فائدة: لا حد على الإمام في حقوق الله تعالى ٦٣٠
- فائدة: إذا أقر أنه زنى بامرأة فجحدت ٦٣١
- باب ما ورد فيمن شرب الخمر ٦٣٣
- باب الحد من شرب النبيذ ٦٤٠
- باب من نسب إلى خاله أو عمه فليس بقاذف ٦٤١
- باب أن لا يجوز تبليغ التعزير حدا ٦٤٢
- باب التعزير بالحبس ٦٤٣
- باب التعزير بالأموال المعنوية ٦٤٤
- كتاب السرقة ٦٤٤
- باب أدنى ما يقطع فيه اليد ٦٤٤
- باب أن قطع اليد يجب بالإقرار مرة ٦٥٢
- باب أن لا تقطع اليد في الشئ التافه ٦٥٤

- باب أن لا قطع في الطير ٦٥٤
- باب أن لا قطع في ثمر ولا كثر ولا طعام يتسارع إليه الفساد ٦٥٥
- باب أن لا قطع في سرقة العبد ٦٥٨
- باب أن لا قطع على خائن ولا منتهب ولا مختلس ٦٥٩
- باب أن لا قطع على النباش ٦٦٠
- باب أن لا قطع على من سرق من بيت المال ٦٦٢
- باب أن لا يقطع العبد إذا سرق مال سيده أو زوجته أو أهل بيته ويقطع إذا سرق من غيرهم ٦٦٣
- باب لا يقطع من سرق من المغنم وله فيه نصيب ٦٦٦
- باب أن من سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده نائم ٦٦٦
- باب أن لا قطع على من سرق مالا من الحمام ٦٦٧
- باب لا قطع في عامة مجاعة ٦٦٧
- باب قطع اليد من المفصل ٦٦٨
- باب حسم يد السارق إذا قطعت ٦٦٩
- باب إذا سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى فإن سرق ثالثا لم يقطع وخلد في السجن حتى يتوب ٦٧٠
- باب إذا قطع السارق والمال قد هلك فلا ضمان عليه ٦٧٤
- باب عقوبة قطاع الطريق ٦٧٦
- باب القذف بالنفي عن النسب ٦٧٩
- باب لا حد على قاذف العبيد والإماء ٦٧٩
- باب لا حد على قاذف صبية لم تبلغ ٦٨٠
- باب إذا قذف كافر مسلما حد ٦٨٠
- باب لا حد في التعريض بالقذف ٦٨٠
- باب من قذف المجلود فلا حد عليه ٦٨١
- باب انتفى عن أبيه بعزره لا حد عليه ٦٨١
- باب من قال لآخر: يا لوطي فلا حد عليه ٦٨١
- باب من قال لامرأته: لم أجذك عذراء فلا حد عليه لكونه قذفا غير صريح ٦٨٢

- باب القذف بالبهيمة ولا حد فيه ٦٨٣
- باب إذا قذف الأب ابنه فلا حد عليه ٦٨٣
- باب إذا قذفت امرأة رجلا بأنه استكرهها ولا بينة لها فعليها الحد ٦٨٤
- باب إذا قذف المجلود المقذوف مكررا فلا يجلد ثانيا ٦٨٤
- باب حد المحارب إلى الإمام فلا يسقط بعفو أولياء المقتول عنه ٦٨٤
- باب هل يقتل اللص إذا دخل الدار ٦٨٤
- باب لا قطع على السارق حتى يخرج المتاع من الدار ٦٨٦
- باب لا قطع على المختلس ٦٨٧
- باب التعزير بالمال ٦٨٨
- باب لا قطع على السارق من بيت المال ٦٨٩
- باب لا حد على السارق من الحمام ٦٨٩
- باب لا يقطع سارق الطير ٦٨٩
- باب لا يقطع بائع الحر ٦٩٠
- باب إذا اختلف الشهود في مكان السرقة يدرأ الحد عن المشهود عليه ٦٩٠
- باب لا يقطع سارق الطعام في عام السنة ٦٩٠
- باب لا يقطع أحد الزوجين إذا سرق من الآخر وكذا كل ذي رحم محرم سرق من ذي رحم القريب ٦٩١
- باب التعزير وأن مقداره إلى الإمام تبلغ به ما رأى ٦٩٢
- باب إذا شهد أربعة بالزنا ولم يفسره واحد منهم لا يحد المشهود عليه ويحد الثلاثة الشهود ٦٩٣
- باب لا يقطع في أقل من عشرة دراهم ٦٩٤
- باب لا يضمن السارق المتاع إذا قطعت يده ٦٩٦
- تتمة الرسالة المسماة بالإنقاذ من الشبهات ٦٩٨
- هل وقوع الطلاق البدعي مسئلة خلافية بين الصحابة والتابعين؟ ٧٠٧
- حديث ابن عباس في إمضاء عمر للثلاث ٧١٥
- تعليق الطلاق والحلف به ٧٢١
- فائدة ٧٢٤